Digitized by Google

1119
Bav. [illegible] B. 119
Digitized by Google

Digitized by Google

JACOBI RÆVARDI
BRUGENSIS
JURISCONSULTI EGREGII
ET
ANTECESSORIS DUACÆNI

OPERA OMNIA
SELECTISSIMA ERUDITIONE REFERTA
ET IN DUOS TOMOS DIGESTA
CUM INDICE CAPITUM, RERUM, VERBORUM, ET AUCTORUM
LOCUPLETISSIMO
NUNC DEMUM
POST QUINQUE ALIAS EDITIONES SUMMA CUM DILIGENTIA
EXCUSSA, AC PRISTINÆ INTEGRITATI RESTITUTA
ADJECTIS INSUPER
CLARORUM VIRORUM DE AUCTORE TESTIMONIIS.

TOMUS SECUNDUS.

NEAPOLI MDCCLXXIX.
Ex Officina VINCENTII MANFREDII.
Ære, et Cura CAJETANI MARIÆ ALTOBELLI.

UTRIUSQUE POTESTATIS PERMISSU.

Digitized by Google

Digitized by Google

JACOBUS CRUQUIUS MESSINIUS

LECTORI CANDIDO.

IN humanis rebus candide Lector ea primam laudem merentur quæ Rempublicam potiſſimum juvant, & conſtituunt: Alia ſtudia quæ privatim quidem ad voluptatem publice vero ad oſtentationem exercentur, profecto non tam utilia communitati cenſenda ſunt quam grata ſuis amatoribus, & plauſibilia. Quemadmodum perpetuarum rerum contemplatio præclara res eſt, quod illæ nec alterationi, nec mutationi cuicunque ſint obnoxiæ, quales ſunt decem primi fontes rerum, quæ vel eſſe, vel ineſſe dicuntur. Verum multo præclarior eſt animadverſio ſingularum, quæ nunc oriuntur, nunc occidunt naturæ quadam viciſſitudine, quæ cauſa prima eſt, & poſtrema rerum omnium, quas res per cauſas noſſe ſcire eſt. Quam ego conſiderationem (quando homo natus ſit homini) ad res gerendas magis appoſitam dixerim, atque adeo neceſſariam: Alteri tamen non parum conceſſerim, ſi vel tandem Reipublicæ accommodetur. Sed quod ſint ingenia quædam mutabilitatis rerum, & imperfectionis ita impatientia, ut nihil præter formas illas æternas a rebus abſtractas controvertant, paucioribus ſane id perſuaſum velim, ut in his notionibus parum utiliter conſeneſcant. Hic contra mihi non minus toto (ut ajunt) errare cœlo videntur, qui acervare quidem leges, & in numerato habere vehementer contendunt, verum eas ad vivum reſecare, *ἀντινομίας antinomias*, excutere, & cauſis ſingulis ſingulas exacte applicare, ut laborioſius (ne quid gravius dicam) ita vulgo minus arbitrantur honorificum, quaſi id unum agant ut admirationi ſint omnibus, vel omnium periculo. Profecto his perinde accidit, atque quibus de æquitate, juſtitia, liberalitate dicere magnum videtur, at æquum eſſe juſtum, & liberalem, vel minus ex re ſua, vel eſſe abjectioris animi, quando ad applauſum, & dicant & faciant omnia. Quare non obſcurum eſt hos anteferendos multis nominibus, qui quas leges diu multumque olim legerunt, didicerunt, notaverunt, eaſdem aliquando a ſe magna cura repoſcunt, nec minori ſtudio interpretantur, ne cuivis facto, mira ſcilicet arte, quaſvis leges adſuant. Quæ res quam

ſit legitimo judicio perniciosa, quantumque aliquando percellat æquos alioquin animos judicum, vel ex hoc unico Ræuardi noſtri Triboniano eſt in confeſſo. Qui error Triboniani, viri comitate ſimul, & doctrina ſingulari, de antiquis uſucapionum differentiis, quantum obſcuritatis difficultatiſque ipſis Jureconſultis effuderit, quam multos ſuo juri cedere, alios in poſſeſſionem non ſuam introduci fecerit, verius quis ex hac diſputatione ſedula Ræuardi cognoſcat quam dijudicet, quando adhuc omnes pro Triboniano ea in re tanquam pro aris, & focis viri docti depugnaverint. Ubi non animum Triboniani quantum verba, & auctoritatem ſecuti videntur. Nam Suidas non malæ fidei ſcriptor, & Procopius primo de Bello Perſico in hoc conſentiunt, nimirum Τριβωνιάνον *Tribonianon*, ſeu Τρίβων *Tribun*, dixeris; nomen enim hic non agitur per ω ne an per ον ſcribatur, doctrina & vitæ ſuavitate inſignem obſcuraſſe avaritiam. At Suidas præter pecuniæ ſtudium, & nefanda alia, etiam leges ſcribit habuiſſe venales; cujus hæc ſunt verba: *ἐς δὲ φιλοχρηματίαν; δαιμονίως ἐσπουδακώς, οἷος τ' τοῦ κέρδους ἀεὶ τὸ δίκαιον ἀποδίδοσθαι, τῶν τε νόμων ἡμέρας οἱ ἐκ τοῦ ἐπιπλεῖστον ἑκάστης, τοὺς μὲν ἀνῄρει, τοὺς δὲ ἐγγράφων, ἀπεμπολῶν τοῖς δεομένοις κατὰ τὴν χρείαν ἑκατέραν. In pecuniæ autem cupiditatem? Mirum in modum obſequioſum ſe exbibens ſolum lucri cauſa ſemper ut jus traderet, ſingulis diebus leges, quæ ab ævo vetuſtiſſimo erant, alias tollebat, alias ſcribebat, venundans opus babentibus ſecundum utilitatem uniuſcujuſque.* Quod quum ita ſit, fato quodam hic ſcopulus a Domino Ræuardo juris ſtudioſis detectus eſt, ut prudentius per hoc immenſum legum mare poſthac navigent, eſt enim vero conſentaneum latere plures alios adhuc incognitos idque autore Triboniano. Quid enim non mortalia pectora cogis auri ſacra fames? Quare hoc jam nunc velim propoſitum omnibus juris candidatis ut hujuſmodi evanida legum recitatione, ne dicam intelligentia, valere juſſa, in hoc unanimiter incumbant omnes, ut ſingulæ leges ſingulos aliquando nanciſcantur Ræuardos, hoc enim pacto fieri tandem poterit ut de alliis (ut fertur) rogati patroni deſinant reſpondere de cæpis. Vale.

CLA

Digitized by Google

CLARISSIMO, ERUDITISSIMOQUE

JOACHIMO HOPPERO

CONSILIARIO, AC SUPPLICUM LIBELLORUM
IN REGIA MAGISTRO

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

NE Te diutius promiſſi ante biennium muneris expectatione ſuſpenſum teneam, & ut fidem ſimul apud te meam liberem, HOPPERE CLARISSIME, his ego temporibus nihil antiquius habui, quam ut *quinque Variorum Libros*, quos ſtudioſis omnibus, & uſui, & delectationi futuros confido, propenſo fideliqe animo ad te mitterem. Si de tua voluntate dubitarem, multis hoc munus ornarem verbis, ut animum tuum, quem in me benevolum eſſe, & ſpero, & audio, etiam, atque etiam confirmarem; ſed profecto eſt ita ut mihi perſuaſi, me meoſque ingenii fœtus acceptos tibi gratoſque fore. Quamobrem mihi gratiſſimum feceris, ſi tibi perſuaſeris, nullo, aut loco, aut tempore, exiguum meum ſtudium tuis præclaris laudibus, & amplitudini in aliquo officii genere defuturum, in quo etiam ſi multi mecum contendent, omnes tamen facile ſuperabo. Velim igitur exiſtimes, ERUDITISSIME DOMINE, hos Libros fœderis eſſe loco, meque ea quæ tibi promitto, ac recipio, præſtiturum diligentiſſime, ſanctiſſimeque obſervaturum. Vale Brugis Flandorum, 8. Kal. Auguſti M.D.LXIV.

Digitized by Google

CAPITUM

QUÆ HIS QUINQUE VARIORUM LIBRIS

CONTINENTUR ELENCHUS.

CAPITA LIBRI I.

Quænam a Juriſconſultis tradita ſit juris partitio. Cap. I.
Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, juris nomen a juſtitia deſcendere. II.
Explicatur cap. 8. de appellat. & cap. 42. de injuriis. III.
Quænam dicantur inaures, & de muliebribus ornamentis quædam non paſſim obvia. IV.
Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, vectigalia prædia longo tempore capi poſſe, cum eadem prædia non poſſe uſucapi ſcripſerit expreſſe Paulus. V.
Emendatur, & explicatur Ulpiani locus, de his qui propter loci religionem inde ſe movere non poſſunt. VI.
Verus intellectus cap. 20. D. Communi divid. VII.
Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, calceatum debere præfectum vigilum ſervare. VIII.
De atrocibus injuriis quædam non vulgaria. IX.
De tutela fœminarum, deque lege Claudia tutelari nova diſputatio. X.
Demonſtratur Triboniani de compenſationibus manifeſtus error. XI.
Quo ſenſu accipiendum ſit quod ſcripſit Ulpianus, ſtatores ſuos habere in provinciis Proconſules non poſſe. XII.
Explicatur L. qui Romæ, §. Flavius, de verborum obligat. XIII.
Emendatur L. ſi arbiter, D. de probat. XIV.
Quot fuerint pecuniarum fide publica deponendarum apud Romanos rationes. XV.
Emendatur cap. 3. in princ. D. de minorib. XVI.
Notatur Triboniani de minorum curatoribus manifeſtus error. XVII.
De liberali cauſſa, & de partu agnoſcendo, quædam a nemine animadverſa ad §. præjudiciales, Inſtitut. de actionibus. XVIII.
Recte Ulpianum ſcripſiſſe, electrum auri appellatione non contineri. XIX.
De legitimo luctus tempore, & luctus quomodo diminui ſoleat, obiter explicatum. XX.

CAPITA LIBRI II.

De pactis, & explicatur L. pacta conventa, D. de cont. empt. Cap. I.
Explicatur L. qui viam, D. de novi operis nuntiat. II.
De pœna perjurii. III.
Quid per arculam intellexerint Juriſconſulti. IV.
Quomodo qui ſpondet, ipſo jure ex ſponſu ſit obligatus. V.
Verus intellectus §. pactus ne peteret, L. ſi unus, D. de pactis. VI.
Averſio quid a ſectione differat. VII.
Quid ſit teſtes de domo producere. VIII.
Marcelli locus apud Ulpianum de curatoribus pupilli, prodigi, vel furioſi, explicatur novo ſenſu. IX.
Indicatur de tutoribus fœminarum Triboniani error. X.
Conciliatio vera, cap. 39. de ſtatulib.

cum

Digitized by Google

cum cap. 14. de quæſtionibus. XI.
Quid ſit Χρησις Chreſis uſus. XII.
Exceptiones pro pactionibus interdum a veteribus uſurpari. XIII.
Explicatur cap. 31. D. de pœnis. XIV.
Emendatur, & explicatur Ulpiani locus, de eo qui equo publico in cauſſa publica tranſvebitur. XV.
Quæ dicantur diviſiones, & quid ſit apud Paulum ad diviſionem ſingulorum civium legare. XVI.
Quo ſenſu Veſtales virgines capi ſcripſerit Ulpianus, & locus A. Gellii reſtitutus ex manuſcripto codice. XVII.
De Triumviris capitalibus. XVIII.
Conciliatio cap. 81. de furtis, cum cap. 4. §. 4. ad L. Jul. peculat. XIX.
De his qui officii cauſſa in Provinciis agunt, vel militant. XX.

Capita Libri III.

Quæ nominibus obligatio fieri dicatur, & de ſignatoribus quædam non vulgaria. Cap. I.
Explicatur cap. 8. D. de public. & vectig. II.
De gemmatis præpoſitionibus quædam a nemine animadverſa. III.
Verus intellectus cap. 1. de legat. 1. IV.
Emendatur, & explicatur Calliſtrati locus de magna capitis diminutione. V.
Explicatur cap. 39. D. de injuriis. VI.
Elegans Pandectarum Florentinarum lectio defenditur in cap. 9. D. de dolo malo. VII.
Potueritne hæres quod furtum antea factum eſſet, recte furti agere. VIII.
Emendatur cap. 7. C. de ſolut. IX.
De nominibus Antoninorum, & veris eorum differentiis. X.
De iis qui quæſtus cauſſa in certamen deſcendunt, & propter præmium in ſcenam prodeunt. XI.
De cuſtodia reorum. XII.
Defenditur lectio Florentina de fuſionibus fiſco præſtandis. XIII.
De plus petentibus. XIV.
Ad Ellipſes ſubſtantivorum animadverſio ſingularis. XV.
De vigeſimæ rerum venditarum locus Pandectarum explicatur. XVI.
Quæ dicatur arctior annona. XVII.
Quæ fuerit de Pyrrhi captivis. Appii Claudii ſententia. XVIII.
Emendatur Calliſtrati locus cap. 27. de pœnis. XIX.
An ſoli Prætores Romæ, & in Provinciis Præſides ſoli de libertate judicaverint. XX.

Capita Libri IV.

Emendatur & explicatur conventionum ab Ulpiano tradita diviſio cap. 5. de pactis. Cap. I.
Cur a Prætoribus decreta Latine debuerint interponi, emendatumque Arcadii, & Honorii reſcriptum. II.
Sub pellibus quid ſit apud Celſum, & Labeonem. III.
Quid ab ærario fiſcus differat. IV.
Emendatur Ulpiani locus. V.
Verus intellectus L. Tranſigere, C. de tranſact. VI.
Quid ſit apud Ulpianum, circa ſtationes ſe occultare. VII.
De tribunatu numerorum: emendaturque c. ult. C. de teſtamento milit. VIII.
Quæ fuerit vindicta manumittendi ratio. IX.
Qui puberes, & quid habitus corporis ſit inſigniſque Triboniani error demonſtratur. X.
De vera ſententia c. 1. C. de cuſtod. reor. XI.
Quæ dicatur materfamilias. XII.
Quale fuerit judicium de moribus quod eſſe ſublatum Juſtinianus voluit. XIII.
Notatur Juſtiniani conſtitutio de tempore dirimendis civilibus controverſiis præfinito. XIV.

Ad

Ad L. 15. D. de jurejurando. XV.
De juſtis uxoribus, & injuſtis. XVI.
De comitibus matrumfamilias, & matronarum. XVII.
Verus intellectus L. ob æs alienum, C. de obligat. & actionibus. XVIII.
Indicatur Triboniani facinus quoddam, & explicatur Ulpiani locus perdifficilis. XIX.
Verus intellectus. L. cum vir. C. ad L. Juliam de adulteriis. XX.

CAPITA LIBRI V.

DE veris agnationum cognationumque differentiis. Cap. I.
Quid ſit gratiam jurisjurandi facere in L. Labeo etiam, D. de jurejur. II.
Quæ dicatur feralis peſtis, in reſcripto quodam Imperatoris Conſtantini. III.
Ad L. inviti, D. de teſtib. IV.
Quid ſit per ſalutem ſuam, quid item per Jovem jurare, atque inibi de vero ſenſu cap. 33. de jurejur. V.
Quæ dicantur ambitioſa decreta, & expenditur explicaturque Ulpiani locus perdifficilis. VI.
De ſuperindictionibus. VII.
Judices olim in leges jurare ſolitos: & quid ſit apud Horatium Puteal Libonis. VIII.
Iteratarum dictionum obſervatio ſingularis. IX.
De pœnis injuſte provocantium, & quæ dicatur præjudicialis multa. X.
Quæ ſint vela Regia. XI.
De jure publico. XII.
Reſponſum quoddam Marciani integrum non videri, & illud quomodo reſtitui poſſit obiter demonſtratum. XIII.
De ludis Circenſibus explicantur leges quædam obſcuriores. XIV.
Quæ ſint inimicitiæ capitales. XV.
Explicatur Tit. 17. lib. 2. Codicis Juſtiniani Cæſaris. XVI.
Quo ſenſu ſcripſerit Celſus, pecuniam ſine peculio fragilem eſſe. XVII.
Emendatur, & explicatur cap. ult. D. de reſtit. in integrum. XVIII.
Quid ſit apud Ulpianum, extra ordinem ferias indicere. XIX.
De ordinariis, vicariis, & mediaſtinis ſervis. XX.

Digitized by Google

JACOBI RÆVARDI JC.

VARIORUM, SIVE DE JURIS AMBIGUITATIBUS

LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Quænam a Juriſconſultis tradita ſit juris partitio.

Q Uum *de æquo, & iniquo diſſeritur, æquitatis loci bipartito cernuntur*, inquit Cicero, *natura, & inſtituto*. Naturam Juriſconſulti ſic acceperunt, ut ejus interpretationem eſſe duplicem contenderint; unam quidem humano generi cum belluis ipſis communem, alteram vero ſolis hominibus propriam, *dupliei enim homines natura indutos eſſe*, ſcribit eleganter Connanus, *una, qua Deo aſſimilatur, altera, ſecundum quam dicitur maſculus, & fœmina*. Humanitas enim inter extrema duo quaſi media ſita eſt, ſcilicet inter Divinam incorporeamque, & inter ſenſitivam brutorumque naturam, ac utriuſque hominem eſſe participem, in Geneſim ſcribit Procopius. Et quia utraque juris quadam functione eſt prædita, hinc etiam factum eſt ut duplex ſit juris naturalis interpretatio; ſic nimirum ut jus aliquod natura hominibus cum belluis communis obſervari præcipiat, & ratio quoque quadam juris functione humani generis ſocietatem foveat. Ulpianus ſane naturale jus illud, cujus peritia omnia animalia cenſentur, jus eſſe ait quod natura omnia animantia docuit c. 1. de Juſt. & jure: Jus autem quod a jubendo nomen accepiſſe dubium non eſt, in iis ſolum verſabatur, in quibus eſſet de æquitate diſceptatio. Aliud igitur juſſus, & imperium, aliud item jus erat. Quicquid jubebat natura, juſſus, imperium, impetus, & inſtinctus, non jus dicebatur, nomen enim juris ad ea quæ ex æquo, & bono conſtabant, duntaxat referebatur. Nam quæ præter inſtinctum naturæ ſimplicem, vim quandam æqui bonique amplectebantur, juris nomine velut æquo bonoque proprio, complexi ſunt veteres. Jus igitur naturale eſt illud, quod jus natura docuit omnia animantia; cujus generis ſunt, liberos educare, vim vi repellere, & id genus alia. Quæ quod juſtitiæ æquitatiſque effigiem, ſeu quandam ideam præſe ferant, juris idcirco nomine comprehenduntur. Quin & altera juris naturalis interpretatione, jus quod ſolos homines naturalis ratio docuerat, juris etiam naturalis nomen obtinebat; verum hac diſcriminis ratione, quod iſtud indirecte, ſeu per conſequens, alterum vero directe naturale vocaretur. Jus ergo naturale duplex erat; unum quod natura docuerat, alterum quod ratio. Quod natura docuerat, ideo naturale di-

Digitized by Google

dicebatur, quia illud natura docuerat, quæ cunctis hominibus cum belluis communis erat, & ſic directe; quod ratio, ideo naturale vocabatur, quia ratio quæ ſolis tributa eſt hominibus, eſſet naturalis, & ſic indirecte. Non enim ideo naturale dicebatur, quod ratio illud docuerat, ſed quia ratio naturalis erat, & ſic per conſequens, & indirecte. Si enim ratio non fuiſſet naturalis, utique nec jus illud quod ratio docebat, juris naturalis nomine cenſeri potuiſſet. Hæc ſi conſideraſſet Laurentius Valla, tam inique Ulpiano convitium non feciſſet, exiſtimans cum in brutis nulla ſit ratio, nullum in iiſdem jus ineſſe. Quo quid poteſt abſurdius dici? Si enim vim vi repulero, nonne jure facio; ſi id bellua fecerit, an quæſo quod in brutis nulla ſit ratio, ideo minus jure factum cauſabere? Vim vi repello, quod illud mihi ſuggerat, qua præditus ſum, ratio; bellua vim vi repellit, quod illam id natura, quam cum hominibus habet communem, ſic facere docuerit. Ut enim eſſet jus, non ex utentium qualitate, ſed ex facto æſtimabatur. Proinde quæ ab hominibus, vel a brutis fierent, ſi quam juſti, & æqui effigiem referrent, juris appellatione olim contineri, neminem poſſe inficiari arbitror. Dividitur autem jus naturale, in jus quod natura docuit, & in jus quod ratio docuit. Rurſus, jus illud quod ratio docuit, partim erat conſtitutum, partim non conſtitutum. Quod enim naturalis ratio conſtituit, ſiquidem inter omnes homines, apud omnes per æque cuſtoditur, vocaturque jus gentium, quaſi quo jure omnes gentes utantur; ſin vero inter alicujus civitatis populum, jus civile dicitur. A jure autem naturæ ſolis hominibus proprio, jus gentium recedere facile eſt intelligere, quia jus gentium, jus eſt naturale conſtitutum, & uſu receptum; jus vero naturæ, hominum mentibus inhærens juſta ratio. Quæ ſi conſtituatur, & in uſum aliquem recipiatur, mutat nomen ſuum, & ſiquidem a gentibus, juris gentium; ſin vero a civibus, juris civilis nomen adſumit. Hinc ſervitus conſtitutio dicitur juris gentium; libertas non naturalis conſtitutio, ſed facultas, cap. 3. de ſtatu hom. Hinc etiam factum deinde ſuſpicor, ut vim vi repellere, a Florentino juri gentium adſcribatur, cap. 3. de juſt. & jure quod, ſi originem ſpectes, re vera juris utriuſque naturæ eſt. cap. 1. §. 16. de vi, & vi armata. Eſt ergo juris gentium, & juris utriuſque naturæ ſimul. Juris gentium quidem, quod gentes ex naturali, & innato jure obſervent, ut qui vim vi repulit, non puniatur, quo ſpectant hæc Florentini verba: *Nam hoc jure evenit, ut quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit, jure feciſſe exiſtimetur.* cap. 3. de juſt. & jure Naturæ vere, quod id facere, ut omnibus animantibus natura ſic hominibus ratio præcipiat naturalis. Ut ita quidem eorum opinioni minime ſubſcribendum ſit, qui Tribonianum (excuſantes Florentinum) erroris hic inſimulant. Eſt etiam eorum ſedulo fugiendus error, qui a naturali iſto jure, gentium jus non diſtinguunt, quod veteres feciſſe non eſt obſcurum, ſi præter definitionem juris civilis ab Ulpiano traditam cap. 6. de juſtit. & jure, conſideremus illud jus gentium duntaxat appellandum eſſe, quod naturalis ratio inter omnes homines conſtituit, cap. 9. dict. tit. quod naturali ratione inter omnes homines per æque cuſtoditur, cap. 1. de acquir. rer. domin. Qua in ſententia etiam Ciceronem fuiſſe,

hinc

hinc conjicio, quod ille jus hominibus proprium ita partitus ſit, ut aliud hominum, aliud gentium, aliud denique civium commune eſſe contenderit, in lib. 1. de Orat. Nimirum per jus hominum commune, juſtam rationem hominum mentibus natura inditam; per gentium vero jus conſtitutam inter omnes homines æquitatem intelligens. Et ita quidem jus aliud conſtitutum eſt, aliud non conſtitutum. Conſtitutum in jus gentium, & civile dividitur. De gentium jure, quod civili antiquius eſt, ſatis multa, de jure civili alio loco tractabimus. Expoſui paucis, non quid Philoſophi, ſed quid Juriſconſulti de jure ejuſque partibus ſenſerint.

CAPUT II.

Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, juris nomen a juſtitia deſcendere.

AIT Ulpianus: *Juri operam daturum prius noſſe oportet unde nomen juris deſcendat, eſt autem a juſtitia appellatum*, c. 1. de juſtit. & jure Quum jus juſtitia prius ſit, & antiquius, quomodo illud a juſtitia poſſit deſcendere, nonnullis viſa eſt quæſtio perdifficilis. Exiſtimarem per hoc quod a juſtitia jus deſcendere contenderit Ulpianus, eum non negaſſe, jus eſſe prius juſtitia; ſed nomen illius juris, quod juſtitia prius eſt, & antiquius, a juſtitia exiſtimaſſe deſcendere. Jus enim in imaginatione poſitum eſt, nec certo nomine alio quam juris, aut æquitatis deſignari poteſt: Juſtitia eſt quædam virtus, qua in reddendo jure conſtituendoque fungimur. Hæc juſtitia dat nomen juri non ut jus duntaxat appelletur, quod per eam exercetur: verum ita, ut jus per juſtitiam ſpeciei inſuper adſciſcat expreſſam deſignationem. Nam quum jus ad actionem, & exercitium trahimus, tunc juſtitia, ſive virtus illa qua id fit, imponit nomen juri; & ſiquidem inter cives illud fiat, non jus ſolum, ſed jus civile; ſin inter gentes, jus gentium vocabitur. Quum enim jus nihil aliud ſit quam juſſus, juſtitia vero virtus, qua qui ſic jubet, præditus eſt; ſequitur ut qui juſtitia fungitur, nomen imponat juri. Hinc eam Ariſtoteles Ethicorum Lib. 5. *videri* ait *affectionem animi juſtitiam, qua apti ſumus ad res juſtas gerendas, quaque res juſtas facimus, & cupimus facere.*

CAPUT III.

Explicatur cap. 8. De Appellat. & cap. 42. De Injuriis.

QUOD Ulpianus ſcribit, *cum in unum complures voces conferuntur, convitium appellari, quaſi convocium*, c. 15. §. 2. de Injur. id perpetuo verum non eſt. Nam is qui aliquem reprehendit, etiamſi in unum voces complures non conferantur, recte nihilominus convitium facere dicitur. Quo ſenſu *convitium facere C. Junio Judici quæſtionis*, pro Cluentio Avito, & pro Quinctio, *ſuſtinere quotidianum alicujus convitium*, ſcripſiſſe viſus eſt Cicero. Nec eſt etiam omne convicium injuſtum, aut inhoneſtum: Nam poſſe alicui convicium juſte honeſteque fieri, oſtendit Plinius, cum ſic Lib. 6. Epiſt. ſcribit. *Proinde etiam, atque etiam rogo, ut mibi ſemper eadem ſimplicitate, quoties ceſſare videor (nunquam enim ceſſabo) convicium facias*. Oſtendit id ipſum Cicero ſic Cornificio ſcribens Epiſt. Famil. Libro 12. *Meo juſtiſſimo honeſtiſſimoque*

Digitized by Google

convicio, *te tuam dignitatem ſumma tua virtute tenuiſſe*, *Provinciæque honoribus ampliſſimis affectum*, *vehementer gaudeo*. Hinc quod Ulpianus, & Paulus ſcribunt: *Judici ab appellatoribus convicium fieri non oportere*, *alioquin eos qui conviciantur*, *infamia notari plectique Divos fratres voluiſſe*, (cap. 42. de Injur. & cap. 8. de Appellat.) illud de iis eſſe accipiendum recte videtur qui ſententias Judicum reprehendunt, eorumque pronuntiationi contradicunt. Hujuſmodi enim homines plecti ſolere docet evidenter Apulejus in prima Apologia, ubi de Sicinio Æmiliano loquitur, quem cum dixiſſet, avunculi ſui teſtamentum quod verum ſciebat, pro falſo infamaſſe, ſubjecit: *Tanta quidem pertinacia*, *ut quum Lollius Urbicus* v. c. *verum videri*, & *ratum eſſe debere*, *de conſilio Conſularium virorum pronuntiaſſet*, *contra clariſſimam vocem juraverit vecordiſſimus iſte tamen*, *illud teſtamentum fictum eſſe*, *adeo ut ægre Lollius Urbicus ab ejus pernicie temperarit*. Et id quidem adeo verum erat, ut contenderit expreſſe Plinius, *ne interrogare quidem fas eſſe*, *de quo pronuntiatum eſt*. Scribit enim Voconio Libro primo Epiſt. *interrogatum ſe a Regulo ecquidnam de Metti Modeſti*, *qui a Domitiano relegatus erat*, *pietate ſentiret*, *his verbis reſpondiſſe*: *Quæris*, inquam, *quid ſentiam? At ego ne interrogare quidem fas puto*, *de quo pronuntiatum eſt*. *Conticuit*, inquit Plinius, *me laus*, & *gratulatio ſecuta eſt*, *quod nec famam meam aliquo reſponſo*, *utili fortaſſis inhoneſto tamen læſeram*, *nec me laqueis tam inſidioſæ interrogationis involueram*. Et paulo poſt: *Ecce tibi Regulus*. *Quæro*, inquit, *Secunde quid de Modeſto ſentias*: *Vides quod periculum ſi reſpondiſſem bene? quod flagitium*, *ſi male?* Huc accedit quod Sidonius Apollinaris ſic Epiſt. Libro primo ſcribit: *Namque hic quoque cumulus accedit laudibus Imperatoris*, *quod amare palam licet*, & *capite damnatos*. Et hæc quidem quum ita ſint, non eſſe tunc admodum obſcurum puto, quid ſibi voluerit Paulus Sentent. Libro quinto, tit. 35. quum ita ſcribit: *Eum qui appellat*, *cum convicio ipſius Judicis appellare non oportet*: *ideoque quod ita factum eſt*, *arbitrio Principis vindicatur*. Illud enim de eo eſſe accipiendum dubium non eſt, qui ſic formulam appellationis concipit, ut in ea Judicis ſententiam eludat, hunc in modum: *Quia male judicatum eſt*, *appello*. Id enim fieri boni mores non patiuntur.

CAPUT IV.

Quæ nam dicantur inaures, & *de muliebribus ornamentis quædam non paſſim obvia*.

ORNAMENTA, inquit Ulpianus, *muliebria ſunt*, *quibus mulier ornatur*, *veluti inaures*, *armillæ*, *viriolæ annuli præter ſignatorios*, & *omnia quæ ad aliam rem nullam parantur*, *niſi corporis ornandi cauſſa*, *quo ex numero etiam hæc ſunt*, *aurum*, *gemmæ*, *lapilli*, *quæ aliam nullam in ſe utilitatem habent*, cap. 26. De aur. arg. leg. Teſtatur Iſidorus, *ab aurium foraminibus*, *ex quibus pretioſi lapilli dependebant*, *inaures nuncupatas eſſe*. Idque veriſſimum docet aperte Divus Hieronymus, ſic enim in Epiſtola quadam Demetriadi ſcribit: *Ut taceam de inaurium pretiis*, *candore margaritarum*, *rubri maris profunda teſtantium*, *ſmaragdorum virore*, *cerauniorum flammis*, *hyacinthorum pelago*, *ad quæ ardent* & *inſaniunt ſtudia matronarum*. Accedit,

Google

dit, & illud ejuſdem ad Lætam: *Cave ne aures ejus perfores, ne ceruſſa, & purpuriſſo conſecrata Chriſto ora depingas, nec collum auro, & margaritis premas, nec caput gemmis oneres.* Idem Hieronymus eleganter de Romanis matronis, in vita B. Marcellæ viduæ Romanæ diſſerens, ſic ad virginem Principium ſcribit: *Illæ ſolent purpuriſſo, & ceruſſa ora depingere, ſericis nitere veſtibus, ſplendere gemmis, aurum portare cervicibus, & auribus perforatis rubri maris pretioſiſſima grana ſuſpendere, fragrare muſco mure, maritos ita plangere, ut tandem dominatu eorum ſe caruiſſe lætentur.* Eoque etiam ſpectat, quod in Libro de Habitu Virginum Cyprianus ſcribit: *Non inferantur auribus vulnera, nec brachia includat, aut colla de armillis, & monilibus pretioſa catena, ſint a compedibus aureis pedes liberi, crines nullo colore fucati, oculi conſpiciendo Deo digni.* Quanam autem ætate conſueverint aures virginum perforari, optime in eodem de Habitu Virginum libro tradidit his verbis Cyprianus: *An vulnera inferri auribus Deus voluit, quibus innocens adhuc infantia, & mali ſecularis ignara crucietur, ut poſtea de aurium cicatricibus, & cavernis pretioſa grana dependeant, etſi non ſuo pondere, mercium quantitate?* Et hæc quidem de inauribus ſufficerent, niſi de iis meminiſſem hæreticum quendam nomine Julianum, eleganter etiam ad Demetriadem virginem ſcripſiſſe, in Libro de Inſtitutione Morum Virginis: *Sæculi* inquit Julianus, *virgines, quæ ſe nuptiis præparant, & indulgentiam Apoſtoli magis quam conſilium ſequi malunt, magis amplectuntur incontinentiæ remedium; quam præmium continentiæ; ut ſponſis placeant, eoſque in amorem ſui magis incitent, mira ſolicitudine ſe formare ſtudent, & naturalem corporis pulchritudinem, ornandi arte commendant. Hæc eſt illis per dies ſingulos cura præcipua, decentibus fucis colorare faciem, implicare auro crinem, & ardentes conchărum lapides capitis honorem facere, ſuſpendere ex auribus patrimonia, brachia ornare monilibus, & latera, incluſas auro gemmas a collo in pectus demittere.* Hæc Julianus cujus Librum de Inſtitutione Morum Virginis, Operum Divi Hieronymi tom. 4. præponitur. De inauribus viſus eſt etiam ſentire Seneca in Libro de Beata Vita, dum ita ſcribit: *Quare uxor tua locupletis domus cenſum auribus gerit?* Et libro ſecundo ad Serenum: *Quid refert,* inquit, *quantum habeat, quot lecticarios, quam oneratas aures, quam laxam ſellam?*

CAPUT V.

Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, vectigalia prædia longo tempore capi poſſe, cum eadem prædia non poſſe uſucapi ſcripſerit expreſſe Paulus.

CIVES Romanos provincialeſque, in Provinciis prædia poſſediſſe, & emancipaſſe, ex Plinio, Modeſtino, & Cicerone in Libro Singulari ad Leges 12. Tab. eſt a nobis demonſtratum. Id ipſum confirmat Hygenus Auguſti libertus libro 2. de Limit. Conſtit. *Hi agri*, inquit, *qui redditi ſunt, non obligantur vectigalibus, quoniam ſcilicet prioribus dominis redditi ſunt.* Accedit huc etiam elegans ejuſdem Hygeni, fundorum exceptorum, & conceſſorum differentia. *Excepti*, inquit, *ſunt fundi bene meritorum, ut in totum privati juris eſſet, ne Coloniæ ullam munificentiam deberent, eſſent in ſolo po-*

populi Romani; *conceſſi ſunt fundi*, *e quibus eſt indultum*, *cum poſſidere unicuique plus quam edictum continebat non liceret*. Nec alio referendum videtur, quod de prædiis provincialibus hunc in modum Sidonius Apollinaris ſcribit Epiſt. libro 5. *Hi ſunt qui invident tunicatis otia*, *ſtipendia paludatis*, *viatica veredariis*, *mercatoribus nundinas*, *munuſcula legatis*, *portoria quadruplatoribus*, *prædia provincialibus*. Et quia in ſolo provinciali prædia quædam mancipi, quædam nec mancipi fuiſſe conſtat; videndum eſt, hæc ab invicem qua ratione diſcernantur prædia illa, quorum legitimum dominium ad civem Romanum, aut ad provincialem aliquem pertinebat, prædia dicebantur *mancipi* a *mancipio*, hoc eſt dominio legitimo. Ea vero prædia quorum proprietas ad populum Romanum, aut ad Principem ſpectabat, provincialibus nuda duntaxat eorum poſſeſſione relicta, *nec mancipi* eſſe dicebantur, qualia ſunt prædia vectigalia, ſtipendiaria, & tributaria. Vectigalia enim Reipublicæ populi Romani, tributaria vero, & ſtipendiaria Principis erant proprietate, uſu vero, & fructu poſſeſſorum. Et idcirco ſic alienari non poterant, ut Romano populo, aut Principi eorum adimeretur proprietas *Ceſſione tamen*, auctore in Fragmentis Ulpiano, *recte alienabatur*: verum ita, ut illo eodem utendi fruendi jure, ſive, ut Accurſianorum verbo utar, utili (quod tamen rectius bonitarium appellatur) dominio, quo in hujuſmodi prædiis utebantur, alteri recte apud Provinciæ Præſidem poſſeſſores cederent, proprietate interim populo, & Principi ſemper ſalva, cap. 71. in fine de legat. 1. Eaque ratione videntur, etiam hujuſmodi prædia olim longa poſſeſſione acquiri conſueviſſe, quæ tamen uſucapi poſſe negavit expreſſe Paulus cap. 12. de Pub. in rem act. Igitur prædia vectigalia uſu non capiuntur, capiuntur tamen longa poſſeſſione, cap. 15. §. 13. de Damno Infecto Uſu quidem non capiuntur ea ratione, qua res ſacræ, & ſanctæ non poſſunt uſucapi, cap. 9. de Uſucap. habita ſcilicet ſolius juris, nulla facti conſideratione. *Vetant*, inquit Seneca, *Juriſconſulti quicquam publicum uſucapi*. Et idcirco populo Romano prædiorum iſtiuſmodi nullo uſu, nullo tempore, adimi proprietas potuit. Sed quia uſu, & fructu poſſeſſorum erant; idcirco non proprietas quidem, verum uſus eorum, & fructus, recte longa poſſeſſione capi poterant. Nec ſane abſurdum eſt, cum legimus prædia, nec mancipi longa poſſeſſione capi, ut eo modo acquiri longa poſſeſſione hujuſmodi prædia intelligamus, quo per uſum, proprietate ſalva, poſſunt acquiri. Proinde ſic uſucapi, ſive longa poſſeſſione (quæ in legitimæ uſucapionis locum diu ante tempora Juſtiniani ſucceſſit) acquiri prædia vectigalia interpretabimur, ut uſus eorum, & fructus (ſolent enim in annos centenos plerumque, aut in perpetuum locari) ab improbo poſſeſſore, alteri in jure ceſſus, longo tempore ſic bona fide poſſidenti acquiratur, ut verus eorum poſſeſſor, juſta bonæ fidei poſſeſſoris præſcriptione, prorſus ab aliis excludatur. Eoque ſenſu ad poſſeſſorem bonæ fidei, prædii vectigalis dominium tranſire dicebatur, quo libera eodem prædio utendi fruendi poteſtas acquiſita eidem bonæ fidei poſſeſſori longo tempore exiſtimabatur, d. §. 13. Et ita quæ uſucapi non poterant, recte per longam poſſeſſionem acquirebantur prædia vectigalia, quod a nemine animadverſum eſt.

CA-

CAPUT VI.

Emendatur, & explicatur Ulpiani locus, de bis qui propter loci religionem inde ſe movere non poſſunt.

EXPONENDUM eſt, quid ſibi voluerit Ulpianus, quum *eos* ſcriberet, *in jus vocari non poſſe, qui propter loci religionem inde ſe movere non poſſunt*, cap. 2. de in jus voc. Exiſtimo locum hunc corruptum eſſe, & ſic reſtituendum, ut pro *ſe movere*, legamus *ſemoveri*, atque ita intelligendum, quaſi dixerit Ulpianus, eos qui ad aras Deorum, aut alium locum aliquem, cujus religio impedit, quominus quis inde invitus ſemoveatur, confugiunt, vocari in jus, trahi, aut rapi inde non poſſe. Nec quidem dubium eſt, quin hi qui ad fana, ad aras Deorum confugiebant, in iis ſic eſſent tuti, ut inde vocari, aut trahi ad Prætorem inviti non poſſent. Idque a Cicerone, Plauto, & aliis præclaris Auctoribus paſſim traditum eſt. Cicero in Orat. pro domo ſua: *Hic aræ ſunt, hic foci hic Dii penates, hic ſacra religionis ceremoniæ continentur, hoc perfugium eſt ita ſanctum omnibus, ut inde abripi neminem fas ſit*, Plautus in Rudente:

Ferte ſuppetias, qui Veneri Veneriæque antiſtitæ
More antiquo in cuſtodiam ſuum commiſerunt caput.

Et paulo poſt.

—— Mulieres
Duæ innocentes intus hic ſunt tui indigentes auxilii,
Quibus adverſum jus legeſque inſignite injuria hic
Facta eſt, fitque in Veneris fano.

Ælius Lampridius in vita Elagabali, ſic de Elagabalo ſcribit: *Hic fertur occiſo Macrini factione patre, ut dicebatur, Antonino, in templum Dei Elagabali confugiſſe, velut in aſylum, ne interficeretur a Macrino, qui ſæviſſime cum filio luxurioſo, & crudeli exercuit Imperium*. Sidonius Apollinaris Epiſt. Lib. I. *Implet quotidie ſylvas fugientibus, villas hoſtibus, altaria reis, careeres clericis*. Et hæc quidem moris antiqui religioniſque prærogativa, tam ſervis, quam liberis hominibus competebat. Idque in eadem Comœdia teſtatur etiam Plautus his verbis:

Mihi non liceat meas ancillas Veneris de ara abducere?
DÆ. *Eſt lex apud nos.*

Eoque ſpectat quod idem Plaut. ſic in Moſtel. ſcribit:

———— Immo primum volo.
Quæſtioni accipere ſervos. TR. *faciundum adepol cenſeo.*
Ego interim hanc aram occupabo. TH. *Quid ita?* TR. *Nullam rem ſapis.*
Ne enim illi huc confugere poſſint, quæſtioni quos dabit.

Igitur qui ad hujuſmodi locum confugit, cujus impedit religio quominus quis inde ſemoveatur invitus, is inde vocari, trahi, aut rapi in jus non poteſt.

CAPUT VII.

Verus intellectus cap. 20. D. Comm. divid.

DIVORUM Severi, & Antonini reſcriptum eſt, ne quis abſens puniatur, neque enim inaudita cauſſa quendam damnari æquitatis ratio patitur. c. I. de requir. reis. De hoc reſcripto Tertullianus qui ſub iſtis Imperatoribus vixit, ſentire omnino viſus eſt in Apologetico, dum ita ſcribit: *Reſ-*

Digitized by Google

Reſpondendi, altercandi facultas patet, quando nec liceat indefenſos, & inauditos omnino damnari. Ad quod reſcriptum etiam referendum videtur quod ſic Apulejus ſcribit, de Aſino Aureo Lib. 10. *Nec ad inſtar barbaricæ feritatis, vel tyrannicæ impotentiæ, damnaretur aliquis inauditus, & in pace placida tam dirum ſæculo proderetur exemplum.* Ideoque ſi reus abſens gravius videretur puniendus, hoc caſu abſens requirendus adnotari ſolet, ut copiam ſui præſtet. d. c. 1. Sique ad edictum Magiſtratus non reſponderet, nec ab aliquo defenderetur, ejus bona poſt annum in fiſcum cogebantur. c. fin. d. tit. Sed quorſum hæc? Nimirum ut intelligamus quid ſibi voluerit Pomponius, quum ita ſcriberet: *Si is cum quo fundum communem habes ad edictum non reſpondit, & ob id motu Judicis villa diruta eſt, aut arbuſta ſuccifa ſunt, præſtabitur tibi detrimentum judicio communi dividundo*, c. 20. comm. divid. Florentinæ pro *Ad edictum*, rectius *Ad delictum* quam, ut Duarenus emendavit. *Ad delectum* legitur. Ad delictum, & ad edictum non reſpondere, in effectu eadem ſunt. Nam ſi reus latitans ad edictum Magiſtratus non reſpondet, certe nec ad delictum reſpondet quod illi impingitur. Eorum autem qui ad delectum non reſpondebant, villas dirutas, aut arbuſta ſucciſſa fuiſſe, nuſquam traditum eſt. Sane nefarii ſceleris criminiſque horrendi reis maximam tunc pœnam conſtitui, expreſſe teſtatur apud Pontifices Orat. pro domo ſua Cicero, quum domus eorum publicari, everti, & complanari jubetur. *Sp. Melii*, inquit Cicero, *Regnum appetentis domus eſt complanata. Ecquid aliud æquum accidiſſe Melio populus Romanus judicavit? Sup[r]ii Caſſii domus ob eamdem cauſſam everſa, atque in eodem loco ædes poſita Telluri. In Vacci pratis domus fuit M. Vacci, quæ publicata eſt, & everſa, ut illius facinus memoria, & nomine loci notaretur.* Et paulo poſt: *M. Flaccus quia cum Cajo Graccho contra ſalutem Reipublicæ fecerat, & Senatus ſententia eſt interfectus, & ejus domus everſa, & publicata eſt, in qua porticum poſt aliquando Q. Catulus de manubiis Cimbricis fecit.* Et hæc quidem omnia etiam Valerii Max. confirmantur auctoritate, qui de Spurio Caſſio ad hunc modum ſcribit lib. *6.* cap. *3.* *Senatus enim, populuſque Romanus, non contentus capitali eum ſupplicio afficere, interempto domum ſuperjecit, ut penatium quoque ſtrage puniretur.* In eodem loco ſic de Spurio Melio ſcribit idem Valerius Max. *Quantum ergo odii adverſus hoſtes libertatis inſitum animis antiqui haberent, parietum, ac tectorum in quibus verſati fuerant, vulnis teſtabantur.* Ideoque & M. Flacci, & L. Saturnini ſeditioſiſſimorum civium corporibus trucidatis, penates ab imis fundamentis eruti ſunt. Quod igitur Pomponius de villa diruta, & ſucciſis arbuſtis ait, illud ad ſceleris atrocioris, præſertim perduellionis, reos latitantes, nec ad edictum Magiſtratus reſpondentes, pertinere omnino videtur. Quod autem de motu Judicis idem Pomponius ſcribit, profecto id mihi valde ſuſpectum eſt, & pro *motu Judicis* legendum *Magiſtratus imperio*, omni auſim aſſeveratione contendere; errorемque ex his notis M. I. exortum videri, quibus tam Magiſtratus imperium, quam motus Judicis deſignari potuit. Ædes enim damnatorum non motu Judicis, ſed Magiſtratus imperio dirui ſolitas teſtatur non obſcure Plinius, quum ſic in libello de Viris Illuſtribus de Lucio Quinctio Cincinnato ſcribit: *Iterum poſt viginti annos Dictator dictus, Spurium Meli-*

lium Regnum affectantem, a Servilio Hala magiſtro equitum occidi juſſit domum ejus ſolo æquavit: unde locus ille Æquimelium dictus. Porro ſi cui hæc non probabitur interpretatio noſtra, videat ille an verius ad finium regundorum controverſiam reſpexerit in hoc reſponſo Pomponius, quam ad criminis horrendi reos; præſertim cum ſic Paulus etiam ſcriperit. Sed etſi quis Judici non pareat in ſuccidenda arbore, vel ædificio in fine poſito deponendo, parteve ejus, condemnabitur, cap. 4. §. 3. fin. regund. Ut ſic contendiſſe videri Pomponius poſſit, eum qui in finibus vicini fundi tanquam in propriis ædificium, aut arborem poſuerat, edictis tribus evocatum, nec reſpondentem, quaſi contumacem condemnari, & Judicis qui de finibus cognoſcit, motu; ædificium in fine poſitum, ejuſve partem; dirui, aut arborem ſuccidi conſueviſſe. Et proinde, ſi fundus reo latitanti communis eſſe cum alio, ſolebat actione communi dividundo omne detrimentum illud, quod is cum quo communis eſt fundus, paſſus erat, præſtari. Et quamvis hæc ita ſe habeant, hac tamen interpretatione poſteriore idcirco mihi prior illa viſa eſt multo probabilior, quod in Florentinis Pandectis pro *Ad edictum*, expreſſe *Ad delictum* legi videam. Sed cum utraque, & ratione, & legum conſtet auctoritate, profecto lectori, quam velit amplectendi liberam poteſtatem facio.

CAPUT VIII.

Quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, calceatum debere Præfectum vigilum coerrare.

CIVES Romanos calceis uſos eſſe, ex Tertulliano liquet, qui togæ tormentum proprium calceos fuiſſe contendit in libro de Pallio his verbis: *Calceos nihil dico, proprium, togæ tormentum, immundiſſimam pedum tutelam*. Idem auctor eſt, calceos quoſdam mulleolos, quoſdam puros fuiſſe. *Impuro*, inquit, *cruri purum, aut mulleolum inducit calceum*. Et quia *lunulas illos qui nobilitate apud Romanos præſtare videbantur, in calceis tuliſſe refert*, in Problematibus Plutarchus, idcirco dubium non videtur quin per *mulleolos*, lunulatos calceos, & per *puros*, eos qui ex puro corio, ſine lunulis facti erant, qui *perones* appellantur, intellexerit Tertullianus, vel hinc potiſſimum, quod *mulleis* Reges Albanorum primos, deinde Patricios uſos eſſe ſcripſerit Pompejus Feſtus Eoque ſenſu *calceos patritios* eſſe accipiendos puto in hac inſcriptione: ÆDEM HONORI, ET VIRTUTI FECIT, VESTE TRIUMPHALI, CALCEIS PATRICIEIS. Nec ſane iiſdem uſi ſunt Romani Magiſtratus calceis. Ex iis enim quidam mulleis, quidam peronibus induebantur: curules Magiſtratus mulleos lunulatos, cæteri perones geſtabant. Idque Marcum Catonem teſtis eſt idem Feſtus, Originum libro 7. ſic ſcripſiſſe: *Qui Magiſtratum curulem cepiſſet, calceos mulleos allucinatos, cæteri perones*. Quo quidem in loco pro *allucinatos*, aut *alutatos*, aut *lunulatos* eſſe legendum, recte vir quidam eruditus admonuit. Per *perones* autem non ruſticos cum Servio, ſed potius cum Tertulliano puros calceos intelligemus, quibus per nives, imbres, & glaciem veteres etiam uſos eſſe Juvenalis his verſibus auctor eſt Satyr. 14.

Nil vetitum feciſſe volet, quem non pudet alto
Per glaciem perone tegi.

Eodem ſenſu perones accepiſſe videtur Sidonius Apollinaris Epiſtolar. lib. 4.

Quorum pedes, inquit, *primi perone ſetoſo talos ad uſque vinciebantur, genua, crura, ſuræque ſine tegmine.* Et hæc quidem veriſſima ſunt. Proinde quod ait Ulpianus, *calceatum debere Præfectum vigilum coerrare*, cap. 3. de offic. Præfect. vigil. illud ad perones, non autem ad mulleolos trahendum videtur, tum quod Magiſtratus iſte curulis non ſit, (qui curulis Magiſtratus ſolus inter Magiſtratus reliquos, uti mulleis ſolet, ut ex Catone probatum eſt :) tum etiam quod intempeſta nocte per nives, per glaciem, & imbres Præfectus vigilum coerraret, ſiquidem mulleoli ex *alutis* hoc eſt mollioribus pellibus facti, lunulatique Præfecto vigilum coerranti nulla ratione conveniebant. Quamvis interim dubium non ſit, quin inter Magiſtratuum, & civium privatorum perones fuerit nonnihil diſcriminis. Fortaſſis lapillis quibuſdam, gemmiſque precioſis Magiſtratuum perones exornabantur. Idque eo mihi facilius perſuaderi poteſt, quod ſic in libro de Habitu Virginis ſcripſerit Tertullianus: *Latent in ſingulis ſmaragdi, & cylindros vaginæ ſuæ ſolus gladius ſub ſinu novit, & in peronibus uniones emergere de luto cupiunt.*

CAPUT IX.

De atrocibus injuriis quædam non vulgaria.

ATROCEM injuriam, aut perſona, aut tempore, aut reipſa fieri apud Ulpianum ait Labeo. Perſona injuriam atrociorem fieri, quum Magiſtratui, quum parenti patronove, &, ut Julius Paulus ſcribit, quoties Senatori, vel Equiti Romano, Decurioni, vel alias ſpectatæ auctoritatis viro, injuria fit; tempore, ſi in ludis, & in conſpectu Prætoris: re atrocem injuriam haberi idem Labeo ait, ut puta ſi vulnus illatum, aut os alicui percuſſum ſit; cap. 7. in fin. de injur. De atroci injuria, quæ perſona fit, ſic ſcribit eleganter Salvianus Lib. 6. de Providentia Dei: *Si illuſtrem, aut præpotentem nequaquam exhonorari a quoquam licet, & ſi quiſquam exhonoraverit, decretis legalibus reus exiſtit, & injuriarum actor jure damnatur: quanto itaque majus crimen eſt, injurioſum quempiam Deo eſſe? Semper enim per dignitatem injuriarum perferentis, creſcit culpa facientis; quia neceſſe eſt, quanto major eſt perſona, quæ contumeliam patitur, tanto major ſit noxia ejus qui facit.* Et id quidem adeo verum fuiſſe ſequenti libro teſtatur idem Salvianus; ut injuriæ etiam leviores, illuſtriori tamen perſonæ, aut ſublimiori factæ, pro atrocioribus haberentur. *Deum ergo*, inquit, *o homo, incurioſum, & negligentem vocas, ſi quemlibet ingenuorum hominum hac contumelia læderes, injuriarum inſolentium reus eſſes: certe ſi illuſtriorem quempiam, aut ſublimiorem, etiam cenſuram juris publici ſuſtineres. Pupillis enim, vel maxime prodigis hæc objiciuntur opprobria, perditorum hoc adoleſcentium ſpeciale convicium eſt, ut abuſores ſcilicet, & incurioſi, ac negligentes rerum ſuarum eſſe dicantur.* Cæterum tempore atrox efficitur injuria, ſi in ludis, & in conſpectu Prætoris eam fieri contingat. Ad ludos ſpectat illud Arnobii Lib. 4. Adverſus Gentes. *Magiſtratum in ordinem redigere, aut Senatorem convicio proſequi, ſuis eſſe decreſtis periculoſiſſimum pœnis. Carmen malum conſcribere, quo fama alterius coinquinetur, & vita, Decemviralibus ſcitis evadere noluiſtis impune, ac ne veſtras aures convicio aliquis petulantiore pulſaret, de atrocibus formulas conſtituiſtis injuriis.* Huc

Digitized by Google

Huc etiam referri debet, quod apud Caſſiodorum Variorum libro 1. ſic populo Romano Rex Theodoricus dicitur ſcripſiſſe: *Atque ideo edictali programmate definimus, ut ſi atroces injurias in quempiam Senatorum vox injuſta præſumpſerit, noverit ſe a Præfecto urbis legibus audiendum, ut pro facti qualitate diſcuſſa excipiat promulgatam jure ſententiam*. Quod autem ad injuriam attinet, quæ in conſpectu Prætoris fit, id nuper cuidam eruditiſſimo interpreti viſum eſt apud Ulpianum mendoſum eſſe, exiſtimanti, IN CONSPECTU POPULI ROMANI legendum. Aſſentirer optimo viro, ſi ſic ſcripſiſſet Ulpianus: *Tempore, ſi ludis in conſpectu Prætoris*. Sed quia ſic ſcripſit: *ſi ludis; & in conſpectu Prætoris*, non dubito quin hæc verba, licet conjuncta videantur, pro ſeparatis tamen accipienda ſint: ſicut illa in duodecim Tabulis, *agnatorum, gentiliumque*: Item, *nexum mancipiumque*. Et idcirco dubium mihi non videtur, quin tam de iis injuriis, quæ in jure, in conſpectu Prætoris pro Tribunali ſedentis, quam de iis quæ in ludis fiunt, Ulpianus hic ſentiat. Siquidem tanti eſſe conſpectus Prætoris poteſt, præſertim pro Tribunali ſedentis, ut ei recte ſolitudo eſſe adverſa poſſit. Feſtus enim auctor eſt, *tertio modo conventum intelligi, quum a Magiſtratibus judicii cauſſa populus congregatur*. Idque etiam ex Apulejo conſtat, qui ſic ſcribit in Apologia 2. *Teſtor te Claudi Maxime, voſque qui in conſilio eſtis, voſque etiam qui tribunal mecum aſſiſtitis*. Eoque omnino ſpectare videntur hæc Ulpiani verba: *Nam in Prætoris conſpectu, an in ſolitudine injuria facta ſit, multum intereſſe ait quia atrocior eſt, quæ in conſpectu fiat*. Quo in loco haud dubie illa fieri in Prætoris conſpectu injuria dicitur, quam dicunt practici in facie Judicis fieri. Et hæc quidem interpretatio noſtra eo videri probabilior poteſt, quod eam quoque injuriam definierit Ulpianus, *atrocem, qua in theatro quis, vel in foro cæditur*: capite nono in princip. de injuriis. Haud dubie per theatrum, ludos, & per forum, Prætoris conſpectum ex Labeonis ſententia intelligens, cap. 9. §. 1. de pœnis.

CAPUT X.

De tutela fœminarum, deque lege Claudia tutelari nova diſputatio.

DE tutela fœminarum non tanta eſt obſcuritas, quantam eſſe plerique exiſtimant. Mulieres contendit Cicero teneri perpetua tutela, quas tamen Juriſconſulti anno duodecimo tutela liberari tradiderunt. Et utrumque veriſſimum eſt. Erat enim tutela pupillaris, quæ anno duodecimo finiri ſolet; erat etiam muliebris tutela, qua fœminæ per in manus conventionem, & Veſtæ ſacerdotium dumtaxat liberabantur. Proinde quum dixiſſet pro Murena Cicero, *mulieres omnes propter infirmitatem conſilii, in tutorum poteſtate eſſe*, ad Juriſconſultos converſus: *Hi*, inquit, *invenerunt genera tutorum, quæ poteſtate mulierum continerentur*. Itaque moris olim fuit, ut virgines ad annum uſque duodecimum ſub tutoribus, vel teſtamento datis, vel legitimis agerent, & finitis annis pupillaribus, quia infirmitate conſilii rebus propriis ſupereſſe non poterant, & more majorum nihil agere ſine auctoritate, (quemadmodum refert Portius Cato legem Oppiam ſuadens, apud Livium lib. 21.) ſi tutores onere tutelæ defungi vellent, poterant in jure alteri tutela cedere, & is cui tu-

Digitized by Google

tela cedebatur, ceſſicus tutor, tutelaque ceſſa, ceſſitia tutela dicebatur. Quo ſpectat quod in Fragm. Ulpiani tit. de tutelis ſic legimus: *Permiſſum erat in jure, cedere tutela, fœminarum tantum, non etiam maſculorum*. Certe quia maſculi, ætate pupillari finita, omni modo liberabantur tutela, feminæ vero non item. Nec quidem ante legem Claudiam ulla tutelarum in hujuſmodi ceſſionibus haberi ſolet ratio; ſed ita tutela paſſim cedebatur, ut is qui pupillæ tutor, licet legitimus, tanquam proximus agnatus, fuerat, onere tutelæ, finita ætate pupillari ſtatim ſi vellet liberaretur, aliique ex agnatis poſt eum proximis in jure tutela cederet. Quod quum ſatis iniquum eſſe Divus Claudius animadvertiſſet, legem edidit, qua legitimas fœminarum tutelas ſuſtineri voluit. De qua lege ſic ſcripſit in d. titul. de tutelis idem Ulpianus: *Fœminarum autem legitimas tutelas lex Claudia ſuſtinet*. Sunt qui non recte pro *ſuſtinet* legendum eſſe *ſuſtulit* contendunt. Senſus enim illius loci eſt, quia lex Claudia legitimas fœminarum tutelas ſuſtinet, ideo quantum ad agnatos pertinet, hodie ceſſitia tutela (quæ in ſolis fœminarum tutelis olim habebat locum) non procedit; ſic nimirum, ut legitimus pupillæ tutor, finita ætate pupillari, alteri ex agnatis tutela cedere amplius poſſit. Igitur Divus Claudius legitimas fœminarum tutelas non ſuſtulit, ſed *ſuſtinuit*, hoc eſt diſtulit, ultra pubertatis tempus prorogavit, ſeu potius continuavit. Eam enim eſſe verbi *ſuſtinere* ſignificationem, nemo eſt qui non judicet ex cap. 42. de noxalib. act. Eodemque ſenſu accepiſſe verbum *ſuſtinere* viſus eſt etiam Cicero ad Atticum lib. 12. *Suſtinenda tamen*, inquit, *ſi tibi videtur, ſolutio eſt nominis Ceceliani, dum & de Meſtone, & de Faberio ſciamus*. Nec quidem ignoro, quid de lege Claudia per legem Conſtantini ſublata reſcripſerit Imperator Leo capitulo tertio. C. de leg. tut. Sed quia legis Claudiæ diverſa fuiſſe capita videntur, Conſtantini, & Leonis conſtitutiones ad aliam Claudiæ legis clauſulam, quam ad hanc eſſe referendas, conjectura probabili demonſtrabo. Nuſquam legitimas fœminarum tutelas omnino ſuſtuliſſe Divum Claudium, vel Leo, vel Conſtantinus auctores ſunt. Sane lege 12. Tabularum agnati pupillorum pupillarumque tutores erant legitimi; ſed ita quidem, ut eadem lege certus eſſe agnatorum ordo deſcriptus videretur. Sic nimirum, ut agnatus proximus, vel proximi, reliquis in adminiſtratione tutelæ præferrentur cap. 3. §. 1. de leg. tut. Ad quem ordinem viſus eſt Juſtinianus reſpexiſſe, quos ad hæreditatem lex vocat, eoſdem tutores eſſe contendens; quia plerumque ubi ſucceſſionis eſt emolumentum, ibi & tutelæ onus eſſe debet, §. unico Inſtitutionum de legitim. patrim. tutor. Igitur ſi agnatus proximus familiam ſolet habere, conſequi recte videtur; ad eundem etiam tutelæ onus pertinuiſſe, non autem ad omnes agnatos. Ideoque ex vera legis interpretatione hic ordo ſervari ſolet, ut conſanguineus patruo præferretur, non contra patruus *conſanguineo*, id eſt fratri. Cæterum Divus Claudius hunc lege conſtitutum ordinem nova lege ſuſtulit, & Conſulibus eam dedit auctoritatem, ut pupillis *extra ordinem*, hoc eſt non ſervato ordine agnatorum legitimo, ex agnatis eligere tutores poſſent, ad functionem hujuſmodi maxime idoneos. Sic tamen ut proximiores, ſiquidem ſatis eſſent idonei, ſervato antiqui juris ordine tutores eſſent; ſin vero inter agnatos magis inve-

inveniretur proximioribus idonei, illi tutelam adminiſtrarent. Et idcirco ex inquiſitione tutores dare Conſules dicebantur, §. Sed ex his, Inſtit. de Attil. tutore cap. 1. de confir. tutore. Eaque Conſulum inquiſitio, tam ad eos tutores qui extra ordinem, quam ad eos qui teſtamento dabantur, omnino pertinet, non autem ad cautionem rem pupilli ſalvam fore, ut quidam nugantur. Eſt enim ea cautio prætoria, cap. 1. de prætor. ſtipulationibus. Nimirum a Prætore tutelari primum excogitata. Hæc quum ita ſint, jam facile intelligimus, quid ſibi velit hæc Claudiæ legis ad Svetonium brevis clauſula, qua ſanxiſſe D. Claudius dicitur, ut pupillis tutores dari extra ordinem poſſent. Verba Svetonii hæc ſunt in vita Claudii: *Sanxit ut pupillis extra ordinem tutores a Conſulibus darentur*, hoc eſt, ſanxit ut pupillis non obſervato agnatorum ordine legitimo tutores darentur. Ut ſic ea ratione dare tutores extra ordinem, ſcripſiſſe Svetonium non ſit dubium, qua Ulpianus dixit, *extra ordinem ferias indicere*, cap. 26. §. 5. Ex quibus cauſſ. major. hoc eſt, non obſervato aliquo ſtatarum ſolemniumque feriarum ordine. Nec quidem nos moveat, quod ſcripſerit Ulpianus, *legitimos tutores neminem dare, ſed eos legem duodecim Tabularum tutores facere*, cap. 5. de legit. tut. Illud enim tunc locum obtinebat, cum extra ordinem nullus neceſſario eligendus eſſet tutor. Tunc autem legitimus tutor non dabatur, ſed ipſo Decemvirali jure tutor efficiebatur. Quem ſi propinqui probarent ad tutelæ functionem eſſe omnino inidoneum, Conſulibus eam tribuebat D. Claudius poteſtatem, ut extra ordinem in locum illius alium ex agnatis idoneum ſurrogarent. Et ſic quidem ex inquiſitione tutores dare Conſules dicebantur. Quod autem quidam dicunt, *extra ordinem* idem eſſe omnino quod *de plano*, id ſane plus eſt quam nugatorium. Nam quum dico, extra ordinem ferias indicere, quid ſubintelligo? nonne, feriarum? Quid item quum dico, extra ordinem tutores dare? nonne idem eſt ac ſi dicerem, extra ordinem tutorum, tutores dare? Quis eſt, quæſo, tutorum ordo, qui legitimus non eſt? Agnati ſiquidem ut ad ſucceſſionem, ſic ad tutelam lege duodecim Tabularum ordine vocantur; quo ordine non ſervato, ſi tutor detur, dari tutor extra ordinem recte dicitur, cap. 12. §. 2. in fine, de relig. & ſumpt. funer. Idque adeo verum eſt, ut eadem propemodum ratione, in quodam Imperatorum Valentiniani, Theodoſii, & Arcadii reſcripto *de alio ordine dari* in motibus defenſores jubeantur, l. 3. in fin. C. TH. de tut. & curat. creand. hoc eſt, de ordine cognatorum, eo quod nulli ſupereſſent legitimi. Cæterum non tam Conſtantinus, pro antiqui juris auctoritate, quam Prætor tutelaris, diu ante Conſtantinum Claudiam hanc legem viſus eſt primus ſuſtuliſſe. Is ſiquidem agnatorum ordinem legitimum ſemper eſſe in tutelis obſervandum ſic ſtatuit, ut proximus agnatus etiam ad tutelam inidoneus, legitimus tutor eſſet, penes idoneum adminiſtratione relicta, c. 13. de curat. fur. Et tunc quidem primum in uſu fuiſſe prætoria, rem pupilli ſalvam fore, cautio videtur. Conſtantinus autem jus antiquum, quo certus agnatorum ordo ſervari ſolet, contra legem Claudiam in fœminarum tutelis recipi, expreſſo quodam reſcripto voluiſſe viſus eſt, cap. 2. C. TH. dict. tit. Igitur ante orationem Divi Claudii, conſanguineus, patruus, & reliqui agnati, quoad ſucceſſionem, eodem ordine ad tutelam vocabantur Divus deinde Clau-

Claudius, ordinem in ſucceſſionibus duntaxat, non autem in tutelis ſemper obſervari voluit. Prætor denique tutelaris contra Claudiam legem ſecundum jus antiquum edixit. Quod quidem Prætoris edictum Conſtantinus, & Leo Impp. expreſſis reſcriptis confirmaſſe, ad tutelas fœminarum legitimas traxiſſe viſi ſunt, d. c. 2. & c. 3. C. de legit. tut. Duo itaque fuiſſe videntur legis Claudiæ capita; unum quidem, quo ordinem legitimorum tutorum non ſemper eſſe obſervandum, viſus eſt Divus Claudius conſtituiſſe; alterum vero, quo legitimas fœminarum tutelas ſuſtinuit, & ultra pubertatis tempus prorogavit.

CAPUT XI.

Demonſtratur Triboniani de compenſationibus manifeſtus error.

Ait Ulpianus: *Quoties ex maleficio oritur actio, ut puta ex cauſſa furtiva, cæterumque maleficiorum ſi de ea pecuniarie agitur, compenſatio locum habet*, cap. 10. §. 2. de compenſat. Quomodo autem hujuſmodi ſoleat compenſatio fieri, optime docet his verbis Seneca de Benefic. lib. 6. *Sic debitori ſuo creditor ſæpe damnatur, ubi plus ex alia cauſſa abſtulit, quam credito petit. Non tantum inter creditorem, & debitorem Judex ſedet, qui dicat, pecuniam credidiſti. Quid ergo? pecus abegiſti, ſervum ejus occidiſti, argentum quod non emeras poſſides; æſtimatione facta, debitor diſcede, qui creditor veneras.* Loquitur Seneca de pecunia credita, hoc eſt non depoſita, ſed mutua, c. 11. de reb. cred. Et ſic quidem ſatis tam ex Seneca, quam ex Ulpiano perſpicuum eſt, in iis etiam quæ ex maleficiis oriuntur actionibus, locum fuiſſe compenſationi. Proinde ſi rem apud me depoſueris, & mihi poſtea furtum feceris; quæri ſolet an compenſatio locum habeat. Et quidem ante Juſtiniani tempora locum videri in hac ſpecie compenſationi aliquem fuiſſe, ex eo probari poteſt, quod ſcripſerit expreſſe Tribonianus, *ne in actione depoſiti compenſatio locum habeat, Juſtiniani primum ſanctione diſpoſitum eſſe*, §. in bonæ fidei. Inſt. de act. cap. fi. C. de compenſat. Id ſi verum eſt, conſequi ergo recte videtur, ante tempora Juſtiniani reprobatam omnino non fuiſſe in cauſſa depoſiti compenſationem. Quod tamen falſum eſſe, intelligi ex Paulo evidenter poteſt. Sic enim ſcribit Paulus Sentent. lib. 2. tit. 12. *In cauſſa depoſiti compenſationi locus non eſt, ſed res ipſa reddenda eſt.* Si dixeris, id iis qui in libris Sentent. Pauli plurima transformarunt, acceptum ferendum eſſe; audi quid Seneca ſcripſerit in eodem libro 6. *Separantur actiones,* (inquit Seneca) *& de eo quod agimus, de eodem nobiſcum agitur. Confunditur formula, ſi qui apud me pecuniam depoſuerit, idem mihi poſtea furtum fecerit, & ego cum illo furti agam, & ille mecum depoſiti. Quæ propoſuiſti, mi Liberalis, exempla certis legibus continentur, quas neceſſe eſt ſequi. Lex legi non miſcetur, utraque ſua via habet actionem propriam, tam mehercule quam depoſitum, quam furtum.* Hæc Seneca. Ex quo loco ſatis eſſe manifeſtum puto, in depoſiti cauſſa, etiam Senecæ (qui ſub Nerone floruit) temporibus locum non fuiſſe compenſationi. Ut enim lex legi non miſcetur, ſic nec furtum miſceri depoſito teſtatur expreſſe Seneca. Si depoſito furtum non miſcetur, ergo nec admitti hujuſmodi formularum confuſio debet, nec per conſequens furto penſari depoſitum poteſt; ſed

ſed ſua via actionem habet propriam, ſine aliqua formularum confuſione, tam depoſitum, quam furtum. Et hoc nimirum illud eſt, quod ſibi volunt hæc Pauli verba: *Sed res ipſa reddenda eſt.* Idque mihi ſic videtur.

CAPUT XII.

Quo ſenſu accipiendum ſit quod ſcripſit Ulpianus, ſtatores ſuos habere in Provinciis Proconſulem non poſſe.

LAMPRIDIUS auctor eſt, Alexandrum Imperatorem, ne ante Tribunos, aut Duces, apparitores irent prohibuiſſe. *Apparitores*, inquit, *nullos eſſe paſſus eſt Tribunis, aut Ducibus, milites anteire voluit, juſſitque ut ante Tribunum quatuor milites ambularent, ante Ducem ſex, ante Legatum decem, bique ad domos ſuas reciperentur.* Et quia ſtatores apparitores ſunt, profecto dubium non videtur, quin ad hanc Alexandri conſtitutionem reſpexerit Ulpianus, quum ita ſcriberet: *Nemo Proconſulum ſtatores ſuos habere poteſt, ſed vice eorum milites miniſterio in provinciis funguntur*, cap. 4. in princ. de offic. Proconſ. Ut ſic quidem non ſolum Ducibus, Legatis, & Tribunis *ſtatores ſuos eſſe*, hoc eſt domeſticos apparitores, prohibuerit Imperator Alexander, ſed etiam provinciarum Præſidibus, & Proconſulibus eoſdem denegaverit. Quaſi dixerit Ulpianus, ſi quo Proconſuli exeundum ſit, nullos habebit domeſticos apparitores, ſed milites ante eum ambulabunt. Et quia hi milites Proconſulum domeſtici non erant, ideo in prætorium Proconſule reducto, ſeſe ad domos ſuas recipiebant. Et hæc quidem omnium primus ſic viſus eſt conſtituiſſe Alexander Imperator. Olim enim ſub C. Cæſare Auguſto, & qui ad Alexandrum uſque Auguſtum ſubſequuntur, Imperatoribus *ſtatores ſuos*, hoc eſt domeſticos apparitores, videntur in Provinciis Proconſules habuiſſe. Eoque pertinet quod Cicero, quum Proconſul eſſet, & Imperator, ſic C. Cælio Quæſtori ſcripſit, Epiſt. Famil. libro 2. *Quæ quum eſſent incerta exiſtimavi tamen eſſe faciundum, ut ad ſtatores meos, & lictores eum literis mitterem.*

CAPUT XIII.

Explicatur L. Qui Romæ §. Flavius, De verb. obligat.

FLAVIUS *Claudio Stichum ea lege donavit, ut manumitteretur; adjecta pœnali ſtipulatione, ſi non manumitteretur, & vindicta liberaretur; quæſitum eſt, an de libertate Stichi Claudius conveniri a Flavio poſſit. Et poſſe quidem Scævola contendit*, cap. 122. §. Flavius, de verb. obligat. Qui huic reſponſo Divorum Marci, & Commodi objiciunt reſcriptum, hi non animadverterunt fuiſſe Hadriani quandam conſtitutionem reſcripto Divi Marci abrogatam; quæ Hadriani conſtitutio Scævolæ temporibus in uſu erat. De ſervis enim ea conditione venditis, aut donatis (nihil enim intereſt, cap. 7. §. 7. de donat. inter vir. & uxor. cap. 20. de manumiſſ. cap. 16. §. 1. de manumiſſ. vindicta) ut manumittantur reſcripta duo in Pandectis inveniuntur; unum quidem Divi Hadriani, alterum vero Divi Marci. Hadrianus voluit hujuſmodi ſervos aliter liberos non fieri, quam ſi manumitterentur; & idcirco donatarios emptoreſque ut manumittant cogendos eſſe. Contra, Divus Marcus non

Digitized by Google

non neceſſariam eſſe manumiſſionem, ſed ipſo jure ſervos hujuſmodi conditione alienatos, fieri liberos, in ſemeſtribus conſtituit, quemadmodum Scævola, & Claudius ſcribunt, c. fin. de ſerv. export. Qui quidem Scævola eo tempore vixit, quo ſimul Imperabant M. Antoninus Philoſophus, & L. Ælius Verus. *Antoninum enim Philoſophum uſum eſſe Scævola juriſperito*, teſtatur Capitolinus; quo tempore in uſu erat Hadriani conſtitutio. Nam ea quæ Divo Marco adſcribitur, tunc demum lata eſt, cum Antoninus, & Commodus ſimul Imperabant, cap. 3. qui ſine manumiſſ. ad liber. per. Quo tempore floruiſſe Scævolam nunquam invenies. Proinde temporibus Scævolæ, quia ex D. Hadriani conſtitutione ſervi hujuſmodi conditione alienati, ſine manumiſſione ad libertatem non perveniebant; idcirco rectiſſime viſus eſt ſcripſiſſe idem Scævola, ſervi nomine hac conditione donati ut manumittatur, donatarium conveniri poſſe, d. §. Flavius. Nam quod in eodem illo Scævola reſponſo, in quo de reſcripto Hadriani diſſeritur, etiam conſtitutionis D. Marci facta ſit mentio, (d. cap. fin.) illud ad Scævolam referri non debere ſatis indicat verbum CLAUDIUS. Quo verbo ſignificari videtur, ea quæ de Marci conſtitutione reſponſo Scævolæ adjecta ſunt, non ipſi Scævolæ, ſed Claudio Tryphonino adſcribenda eſſe; & ſic intelligenda, quaſi jus illud quo primum poſt tempora Scævolæ populus Romanus ex Antonini, & Commodi reſcripto uti cœpit, reſponſo Scævolæ Claudius adjecerit. Claudium enim quendam ad Scævolam notas ſcripſiſſe, indicat hæc Epigraphe c. 31. ff. de legat. lib. 3. *Apud Scævolam lib. 18. ff. Claudius notat*. Eſſe autem Claudium hunc Claudium Tryphoninum, ex c. 58. de adminiſtr. tut. conſtat.

CAPUT XIV.

Emendatur L. Si arbiter, ff. De probat.

RESPONSUM illud Labeonis, quod depravatiſſimum eſt, in priſtinam integritatem reſtituere viſum eſt operæ precium. Et conſtat quidem ſic in Florent. Pandectis non recte legi: Et *hoc ita quod Græci dicere ſolent*. ΕΝ ΠΛΑΤΕΙ *enim poteſt hoc memoria non teneri, intra annum puta factum*. Ego locum hunc ſic eſſe puto reſtituendum: *Et hoc ita quod Græci dicere ſolent* ΕΝ ΠΛΑΤΕΙ. *Non enim poteſt hoc memoria non teneri, intra annum, puta, factum; cum interim nemo ſit eorum qui meminerit, quibus Conſulibus id fieri viderit*. Ut ſit ſenſus: Quum quæritur an operis facti memoria extat, non hoc quæritur, an aliquis meminerit quo die, aut quo Conſule illud factum ſit; ſed ſatis eſt ut meminerit intra annum unum, aut alterum, tres, decem, aut viginti annos, & ita deinceps, opus factum eſſe, c. 2. §. 8. de aqua, & aq. pluv. arcend. Et hoc ΕΝ ΠΛΑΤΕΙ fieri idcirco dicitur, quia operis facti memoria ad liquidum oratione non perducitur, quemadmodum fit quum dies & Conſul exprimuntur, d. §. 8. Sic enim ἐν πλάτει accipiendum eſſe, eleganter docet noſter Jacobus Curtius, ad Curtium fratrem εἰκαστῶν lib. 1. c. 18. Eſt & alius in eodem reſponſo mendoſus locus; cui medebimur, poſtquam admonuerimus in Florentinis Pandectis poſtremam hujus reſponſi partem præcedentibus ejuſdem reſponſi clauſulis non recte ſine interpunctione adhærere, hunc in modum: *Cum interim nemo ſit eorum qui meminerit quibus Conſuli-*

ſulibus id fieri viderit, ſed cum omnium hæc eſt opinio, &c. Sic enim locus hic emendandus eſt, ut ab his verbis, *ſed cum omnium*, nova initium ſumat hujus reſponſi clauſula, hoc modo: *Sed quum omnium hæc eſt opinio, nec audiſſe, nec vidiſſe, quum id opus fieret, neque ex iis audiſſe, qui vidiſſent, aut audiſſent, & hoc infinite; ſimiliter ſurſum verſum accidet, quaſi memoria operis facti non extaret.* Ecce quam ſit elegans, & perſpicua poſterioris hujus reſponſi partis ſententia, levi correctione hujuſmodi adhibita, ut *Quaſi*, pro *Quum*, legamus. Sane in notarum interpretatione frequenter eſſe allucinatum Tribonianum, ſæpius demonſtratum eſt; idque eodem hic factum eſſe omnino videtur, ſiquidem hæ particulæ, *Quaſi quum*, & *quod*, ſolent fere notis iiſdem deſignari.

CAPUT XV.

Quot fuerint pecuniarum fide publica deponendarum apud Romanos rationes.

APUD nummularios, menſarios, ſive argentarios (quos Comici interdum appellant *trapezitas*, interdum *daniſtas*) duobus modis deponi pecuniæ ſolent; nimirum, aut cuſtodiæ, aut fœnoris gratia, c. 7. §. 2. depoſiti, c. 50. de adminiſt. & peric. tut. De priore modo ſic ſcribit Plautus in Capt.

Ibo intro, atque intus ſubducam ratiunculam,
Quantillum argenti mihi apud trapezitam ſiet.

De poſteriore apud eundem Plautum in Moſtel. legimus, ubi daniſtam ſic loquentem introducit.

Sceleſtiorem ergo annum locando argento fœnori
Nunquam ullum vidi, quam hic mihi annus obtigit.
A mane ad noctem uſque in foro ago diem,
Locare argenti nemini nummum queo.

Qui autem cuſtodiæ cauſſa pecunias apud menſam deponebant, hi fidem publicam ſequebantur; & iis qui idipſum fœnoris gratia faciebant, aliiſque creditoribus cunctis præferebantur cap. 24. §. 2 de reb. auctorit. jud. poſſid. Eoſque qui non fœnoris, ſed cuſtodiæ cauſſa apud trapezitas pecuniam deponebant, publice illam depoſuiſſe ex Papiniano colligi poteſt, cap. 56. §. 1. Mand. cap. 24. §. 2. de reb. auct. jud. poſſ. Quo ſenſu, *in loco publico pecuniam deponere conſignatam*, viſus eſt etiam Hermogenianus dixiſſe, cap. 64. de fidejuſſor. Tabernas etiam argentarias fuiſſe, expreſſe teſtatus eſt Ulpianus c. 32. de contrah. empt. d. §. 2. Et certe duplex olim fuiſſe, cuſtodiæ cauſſa, rerum fide publica deponendarum ratio videtur. Aut enim in loco publico apud menſam nummulariorum, aut in loco ſacro apud ſacerdotem ædis alicujus, vel fani pecuniæ deponebantur. De pecuniis quæ in æde cuſtodiebantur, ſcribit eleganter hunc in modum Plautus in Bacchidibus:

Nos ibi apud Theotimum omne aurum depoſuimus
Qui illic ſacerdos eſt in Dianæ Epheſiæ.

Et paulo poſt:

Quin ipſa in æde Dianæ conditum eſt, ibi
Demum publicitus ſervant.

Eoque ſenſu, *rem pecuniamque in æde deponere*, viſus eſt etiam Ulpianus ſcripſiſſe, cap. 1. §. 24. cum 9. ſeq. depoſ. Per ædem enim, ædem ſacram apud

apud Ulpianum intelligi, docet his verbis Julius Paulus: *Sed conſtat, ut ante litem conteſtatam Præſes jubeat in æde ſacra pecuniam deponi*, cap. 73. de procurat. cap. 5. ad leg. Jul. peculat. Porro hæc omnia, *in æde, in fano, apud ædituum, & apud pontificem deponere*, eadem ſunt. De pecuniis, quæ in fano ponebantur, ſic ſcribit lib. 5. Epiſtol. Famil. Cicero: *Nam de Lucejo eſt ita actum, ut auctore Cn. Pompejo iſta pecunia in fano poneretur*. Et paulo poſt: *Illud me non advertiſſe moleſte ferrem, ut adſcriberem te in fano pecuniam juſſu meo depoſuiſſe*. Idem Cicero lib. 15. ad Atticum ſic ſcribit: *Quum ex reliquis, quæ Nonis April. fecit, abundarem, cogor mutuari; quodque ex iſtis fructuoſis rebus receptum eſt, id ego ad illud fanum ſepoſitum putabam*. Eos quoque qui apud pontificem pecuniam deponebant, eam in æde, ſive in fano depoſuiſſe, non eſt obſcurum, ſi conſideremus ſacerdotes etiam pontifices veteribus appellatos fuiſſe, quo ſenſu collegium ſacerdotum, *collegium pontificum* appellatum eſt a Pomponio. Eoque ſenſu accipiendum eſt quod ita Varro ſcribit lib. 5. de Ling. Latina: *Ea pecunia quæ in judicium venit in litibus a ſacro ſacramentum. Qui petebat, & qui inficiabatur, de aliis rebus uterque quingentos aſſes apud pontificem deponebant*. Sic locus hic legendus eſt, non autem *Quingentos æris*, non *apud pontem*, ut male paſſim legitur, ejuſque hæc eſt ſententia: Litigatores de aliis rebus quingentos aſſes, de aliis certum item, ac legitimum numerum aſſium, apud ædis alicujus ſacræ, ſive fani ſacerdotem deponebant. Sic enim hoc in loco pontificem eſſe accipiendum, ſatis etiam demonſtrant hæc ejuſdem Varronis verba ſubſequentia: *Qui judicio vicerat, ſuum ſacramentum a ſacro auferebat, victi ad ærarium redibat*. Ædituus Theophilo ſacerdos dicitur, qui ſacras ædes tuetur. Feſtus autem non ſacerdotem, ſed eum eſſe ædituum ait, qui ſacræ ædis tutor eſt, hoc eſt illius curam gerit. Et eſt utrumque veriſſimum, ſed diverſo reſpectu. Ædituus enim ſacerdos, ædis cuſtodiæ præerat, ne forte fur aliquis, aut nocturnus in eam irreperet latro. Ille vero ædituus qui curam gerebat ædis ſacræ, nec ſacerdos erat, nec habitabat in æde; ſed ut omnia ſarta eſſent in ea, & tecta, ſedulam operam periculo ſuo dabat, de quo nullus eſt hic differendi locus. De iis autem qui ſacrarum ædium cuſtodiæ præerant, ſcribit eleganter Arnobius Adverſus Gentes lib. 6. *Et tamen, o iſti*, inquit *ſi apertum vobis, & liquidum eſt, in ſignorum viſceribus Deos vivere, atque habitare cœlites; cur eos ſub validiſſimis clavibus, ingentibuſque clauſtris ſub repagulis, peſſulis, aliiſque hujuſmodi rebus cuſtoditis, conſervatis, atque habetis incluſos; ac ne forte fur aliquis, aut nocturnus irrepat latro, ædituis mille protegitis, atque excubitoribus mille?* De his ſentire viſus eſt etiam in Octavio M. Minucius Felix, quum ita ſcriberet: *Frequentius denique in æditnorum cellulis, quam in ipſis lupanaribus flagrans libido defungitur*. Addatur illud Tertulliani, de Cultu Fœminarum: *Ejus templi ædituus, & antiſtes pudicitia eſt*. Et de Anima: *Quid ſi ab æditno redempta clam inſpectione cognovit?* Hinc intelligere mihi nunc videor, quid ſibi voluerit Ulpianus, quum ita ſcriberet: *Proinde, & ſi cuſtodiam tabularum ædituus, vel tabularius ſuſceperit, dicendum eſt teneri eum interdicto*, cap. 3. §. 3. de tab. exhiben. Non enim dubito, quin de iis tabulis Ulpianus hic ſentiat, quæ vel privatim apud tabularium, vel pu-

publice in æde, in fano, apud ejus antiſtitem, ſive pontificem, cuſtodiæ cauſſa deponebantur. Eoque ſenſu æditũum viſus eſt etiam accepiſſe Paulus in cap. 9. §. 1. Ad leg. Jul. pecul. & Papinianus in cap. 77. §. 26. de leg. 2. Et ſic quidem in fano, apud pontificem, & apud æditũum deponere, eadem eſſe omnino videntur. His ita expoſitis, videamus nunc de menſæ rationibus, & quidnam ſit, pecuniam de domo numerare. Gellius Lib. 14. c. 2. Auctor eſt, *expenſi latione, menſæ rationibus, chirographi exhibitione, tabularum obſignatione, teſtium interceſſione probari olim ſolere pecuniam deberi*; haud dubie per *menſæ rationes*, nummulariorum rationes intelligens, quas *menſæ ſcripturam*, & *negotium menſæ* appellat Ulpianus, cap. 27. de furt. cap. 77. §. 16. de leg. 2. c. 28. §. 8. de lib. leg. Quia enim apud menſam veteres magnam pecuniæ partem deponebant cuſtodiæ cauſſa; idcirco eveniebat ſæpenumero; ut a debitoribus interdum quidem de domo, interdum de menſa creditoribus ſatisfieret. Sique in foro ab argentariis pecuniæ fieret numeratio, in tabul. addebatur, *ex menſæ ſcriptura*; ſin vero domi, ſyngraphæ aſcribebatur, *ex ciſta*, vel, *ex arca*, auctore in Terentium Donato. Eoque referendum eſt, quod ſic apud Scævolam legimus: *Decem quæ Lucius Titius ex arca tua acceperat*; & apud Marcellum: *Si domi pecuniam fidejuſſor non habebit*, cap. 26. de conſtit. pec. cap. 38. in fin. Mandati. Hinc etiam intelligimus, quo ſenſu *de menſa emere* hunc in modum ſcripſerit Apulejus in Apologia 1. *Marcus autem Cato, nihil oppertus ut alii de ſe prædicarent, ipſe in oratione ſcriptum reliquit, quum in Hiſpaniam Conſul proficiſceretur, ires ſervos ſolos ex urbe duxiſſe, quoniam ad villam publicam venerat, parum viſum, qui uteretur, juſſiſſe duos pueros in foro de menſa emi, eos quinque in Hiſpaniam duxiſſe*. Eoque ſpectat illud Ciceronis pro Flacco: *Si Prætor dedit, a Quæſtore numeravit: Quæſtor, a menſa publica; menſa publica, aut ex vectigali, aut ex tributo*. Nec alio referendum eſt quod ſic Tacitum Annalium lib. 5. ſcribit: *Everſio rei familiaris dignitatem, ac famam præceps dabat, donec tulit opem Cæſar, diſpoſito per menſas millies ſeſtertio, factaque mutuandi copia ſine uſuris per triennium, ſi debitor populo in duplum prædiis caviſſet*. Ad numerationem, quæ fieri de domo dicebatur, viſus eſt Plautus reſpexiſſe dum ita ſcriberet in Curculione:

Peſſume metui, ne mihi hodie apud Prætorem ſolveret.

Verum amici compulerunt, reddit argentum domo.

Nec alio ſenſu, *quindecim mutua numerata de domo*, in illa cautione accipienda ſunt, quam Paulus ait in Auditorio Æmilii Papiniani lectam fuiſſe, cap. 40. in princ. Si cert. petat. Seneca ſic etiam ſcribit Epiſt. libro 3. *Scis*, inquit, *cujus arca utar*; *expecta me puſillum, & de domo fiet numeratio*.

CAPUT XVI.

Emendatur Cap. III. in princip. De minoribus.

LEX Attilia jubebat mulieribus, pupilliſve non habentibus tutores, dari tutores a Prætore, & majore parte Tribunorum plebis, quos tutores Attilianos appellamus. Sed quia lex Attilia Romæ tantum locum habebat, lege Julia, & Titia proſpectum eſt, ut in Provinciis quoque ſimiliter a Præſidibus earum, darentur tutores;

Digitized by Google

ut auctor eſt in Fragmentis Ulpianus tit. 11. Huc ſpectat illud Apuleii de Aſino Aureo libro 1. *At vero domi tuæ jam defletus, & conclamatus es, liberis tuis Tutores juridici Provincialis decreto dati*. Ceterum *D. Claudius*, teſte Svetonio, *ſic a Pratore, & majore parte Tribunorum ad Conſules jus dandorum tutorum tranſtulit, ut a Conſulibus extra ordinem dari tutores pateretur*. Tutoris a Conſulibus dati meminit Plin. Epiſt. libro 9. ſic Quadrato ſuo ſcribens: *Dicunt contra Avidius Quietus, Cornutus Tertullus: Cornutus datum ſe a Conſulibus tutorem Helvidii filiæ, petentibus matre ejus, & vitrico, nunc quoque non ſuſtinere deſerere officii ſui partes*. Tandem denique Imperante M. Antonino Philoſopho, a Conſulibus non ad urbanum Prætorem, ſed ad Prætorem quendam tutelarem, omnis creandorum tutorum poteſtas tranſlata fuit. *Is ſiquidem*, ſi Julio Capitolino credimus, *Pratorem tutelarem primus fecit*, ut nimirum diligentius de tutoribus, tractaretur. Hæc quum ita ſint, non ſatis intelligo qua ratione, *ad tempora Severi Imperatoris tutelaria Conſulum decreta*, traxerit Ulpianus, cap. 3. in pr. D. de minoribus. Nulla enim Conſulibus Imperante Severo, ſed omnis Prætori tutelari pupillorum minorumque cura incumbebat, eoque jure annos prope triginta uſus tum erat Populus Romanus. Quamobrem ſi locus mendo non careat, ſic videlicet, ut pro *Conſulum* legi *Proconſulum* debeat, ingenue fateor nihil eſſe mihi quo tam manifeſtum Ulpiani excuſare errorem poſſim. Et hæc quidem emendatio eo videri probabilior poteſt, quod ſimilis error in quadam D. Hieronymi ad Nepotianum Epiſtola etiam deprehendatur. *Turpe eſt*, inquit Hieronymus, *ante fores Sacerdotis Chriſti crucifixi, pauperis, & qui cibo quoque veſcebatur alieno, lictores Conſulum, & milites excubare, Judicemque Provinciæ melius eſt apud te prandere, quam in palatio*. Quo in loco quum expreſſe de Proconſulibus tractet Divus Hieronymus, quis dubitabit quin pro *Conſulum* legi *Proconſulum* omnino debeat? Atque ita quidem mihi videtur.

CAPUT XVII.

Notatur Triboniani de minorum curatoribus manifeſtus error.

VETERI jure ſic tutela liberabantur pubertate maſculi, ut iis invitis nulli Curatores, niſi redditis cauſſis, darentur. Proinde qui curatorem minori 25. annis, a Præſide, vel a Conſulibus poſtulabat, cauſſam cur eum dari deſideraret, exprimere debebat, eaque cognita, ſi juſta videretur, dabat Magiſtratus Curatorem: ſin injuſta denegabat. Cauſſas autem juſtas Lætoria lege fuiſſe expreſſas veriſimile eſt. Siquidem ea lege cautum fuiſſe, & abunde proviſum adoleſcentulorum circumſcriptioni, docet M. Cicero libro 3. Offic. Inter eas cauſſas continebantur, neceſſaria rerum alienatio, lites, & jurgia neceſſaria, laſcivia etiam, hoc eſt prodigalitas, & dementia, hoc eſt manifeſtus furor. Hoc jus antiquum ſic aboleri voluit Divus Marcus, ut non amplius redditis cauſſis darentur Curatores, ſed Tutor non prius tutelam deponeret, quam Curator eſſet a Magiſtratu conſtitutus. Et id quidem expreſſe teſtatus eſt Calliſtratus: *Officium*, inquit, *Tutorum Curatoribus conſtitutis finem accipit: ideoque omnia negotia, quæ inita ſunt, ad fidem Curatorum pertinent; idque Divus Marcus cum filio ſuo*

Com

Commodo reſcripſit capite 33. §. 1. de adminiſtrat, & peric. tut. Auctor eſt etiam Ulpianus, *ſacris* (hoc eſt Divi Marci, & Commodi) *conſtitutionibus, eum qui tutelam adminiſtravit, juberi pupillum ſuum puberem factum admonere ut ſibi curatores petat*, c. 5. §. 3. dicto titulo: Et hoc nimirum illud eſt, quod de M. Antonino Philoſopho ad hunc modum ſcribit Julius Capitolinus: *De curatoribus vero quum ante non niſi ex lege Lætoria, vel propter laſciviam, vel propter dementiam darentur, ita ſtatuit ut omnes adulti curatores acciperent, non redditis cauſſis.* De hac conſtitutione ſentire omnino viſus eſt idem Ulpianus, cum ita de minoribus vigintiquinque annis ſcriberet: *Et ideo hodie in hanc uſque ætatem adoleſcentes curatorum auxilio reguntur, nec ante rei ſuæ adminiſtratio eis committi debebit, quamvis bene rem ſuam gerentibus*, capite primo de minoribus. In hoc enim loco *hodie* additum eſt ab Ulpiano, reſpectu veteris juris Divi Marci, & Commodi reſcriptis abrogati. *Non ſic igitur hodie*, hoc eſt poſt Divi Marci reſcriptum, ut olim, lege nimirum Lætoria, *curatores accipiunt adoleſcentes*. Olim quidem, redditis probatiſque cauſſis; hodie vero, cauſſis non redditis, olim, actus magis legitimi, quam ætatis, hodie ætatis magis, quam alicujus actus ratione, cap. 3. §. 1. de tutel. Eoque ſpectat quod ita Cajus Inſtit. libro primo ſcribit: *Sub curatore ſunt minores ætate, majores everſores, inſani*. Et hæc quidem quum ita ſint, nunc opinor intelligimus, quod Tribonianus ait, *invitos adoleſcentes curatorem non accepiſſe, præterquam in litem*, (§. Item inviti, Inſtit. de curat.) id ex veteri jure, hoc eſt ex lege Lætoria, omnino repetitum videri, & ad jus novum nequaquam pertinere. Notanda igitur eſt Triboniani negligentia, qui jus vetus, & abrogatum, pro novo mira fraude, ne dicam inſcitia, nobis obtruſit. Si dixeris hoc jure Juſtiniani fortaſſis tempore uſos fuiſſe Romanos, reſpondebo id ſatis non eſſe liquidum, præſertim quum Juſtinianus, quicquid Pandectis concluſum eſt, id omne ſibi velit tribui, & ad ſui temporis uſum accommodari, in quibus Pandectis hæc quoque Divi Marci conſtitutio paſſim occurrit.

CAPUT XVIII.

De liberali cauſſa, & de partu agnoſcendo quædam a nemine animadverſa, ad §. Præjudiciales, Inſtit. de actionibus.

SIC legitimam cauſſam liberalis habebat actio, ut ea non tam Romanæ Civitatis, quam communi gentium jure poſſit introducta videri. Cuilibet enim ſuum licuit liberali cauſſa manu aſſerere popularem, ut civi Romano Romanum civem etiam Athenis, & civi Athenienſi, civem Athenienſem etiam Romæ. Quo ſpectant hi Plauti verſus in Pœnulo:

Meis conſanguineis nolo te injuſte loqui:
Carthagini ego ſum gnatus olim, ut ſcis ſciens.
PÆ. *O mi popularis ſalve*. AG. *Et tu edepol quiſquis es.*
Et ſi quid opus eſt, quæſo dic, atque impera
Popularitatis cauſſa.

Non enim libertatis judicium Prætor invenit, ſed lex, quæ partim communem, partim propriam ſtatus conditioniſve diſtinctionem in Romanam Rempublicam invexit. Nam qui hominem liberum liberali cauſſa manu aſſe-

Digitized by Google

aſſerebat, quod ex lege Quiritium, vel jure Romano ageret, legitimam actionem impetrabat; ſiquidem ut liberos homines alienare prohibitum erat, ſic alienatos civili judicio manu aſſerere permiſſum. Paut. in Curculione:

Qui ſcias mercari furtivas, atque ingenuas virgines
Ambula in jus.

Terentius in Adelphis:

—— Quid ſi ego illam tibi nolo vendere,
Coges me? ÆSC. *minime.* S. *namque id metui.* ÆSC. *neque vendundam cenſeo*
Quæ libera eſt, nam ego illam liberali aſſero cauſſa manu.

Ex quibus verſibus ſatis intelligi poteſt, actionem liberalem civilem eſſe. Quum enim dixiſſet Æſchinus liberam mulierem vendi non poſſe, ſubjecit, *nam ego illam liberali aſſero cauſſa manu*. Quaſi diceret, quia liberam mulierem, quæ vendi non poteſt, alienare vis, ego illam *liberali cauſſa*, hoc eſt directa legis, qua liberos homines alienare prohibitum eſt, actione aſſero manu. Cæterum ſi quærebatur, an quis libertus eſſet an ſervus, ideo ex Prætoris juriſdictione ſubſtantiam capiebat hæc quæſtio, quod ea ex nudo facto conſtaret. Quum enim quærimus an quis libertus ſit, an ſervus, in effectu quærimus, an quis ſit manumiſſus, & ita de facto. Simili modo quoties de hoc contenditur, an quis ſit filius, non de jure, verum de facto omnis eſt contentio. Et idcirco hæ quæſtiones duæ *ex Prætoris juriſdictione ſubſtantiam capiebant*, hoc eſt viva Judicis, quem Prætor decernebat, voce, ſine aliquo juris auxilio expediebantur. Nam quæ ex nudo conſtabant facto, nuda ſolent Prætoris juriſdictione definiri. Errant igitur, qui exiſtimant actionem de partu agnoſcendo ex SC. naſci. Id enim nullis rationibus probari poteſt, tum quod hujus actionis cauſſa ex nudo meroque facto non ex certa aliqua juris aut SC. definitione conſtaret; tum etiam quod nec SC. Plancianum, nec illud Senatuſconſultum quod temporibus Divi Hadriani factum eſt, quicquam aut adderet actionis ſubſtantiæ, aut detraheret, ſed dies conſtituebat denuntiationi certos. Ergo quum ante hujuſmodi Senatus conſtitutionem, nullo certo ordine, aut tempore denuntiationi conſtituto, paſſim etiam ſine denuntiatione maritos pro arbitratu agnoſcendi alendique partus gratia fœminæ ſuos provocarent, voluit Senatus intra dies triginta poſt divortium connumerandos fœminas ſuis maritis denuntiare, ſi ſe prægnantes exiſtiment, ut poſſent mariti cuſtodes mittere. Nam quod Plancianum Senatuſconſultum de liberis agnoſcendis nihil ad actionis ſubſtantiam pertineat, ex Ulpiano nemo eſt qui non judicet. *Ordinem enim Senatuſconſultis de liberis agnoſcendis exponi*, Ulpianus auctor eſt c. I. §. ex hoc reſcripto, de ventre inſpic. Ut ſic ante Senatuſconſulta, quibus ordo erat conſtitutus ſine ordine de agnoſcendo partu veteres contendiſſe videri poſſint. *Si leges ad leges trahi ſolebant*, cap. 26. de legib. *ſi Prætoris edicta ad juris conſtitutiones trahenda nonnunquam ſunt*, c. I. Ex quib. cauſſ. major. ſi denique *de his quæ primo conſtituta ſunt, certius quid ſtatui poterat*, cap. II. de legib. cur non circa prætoriam de partu agnoſcendo actionem, certius quid Senatus potuiſſet ordinare? Eſt igitur de partu agnoſcendo judicium honorarium, non civile.

CA.

CAPUT XIX.

Recte Ulpianum ſcripſiſſe; electrum auri appellatione contineri.

ULPIANUS Auctor eſt, *electrum auri appellatione non contineri*, c. 4. de legat. 1. Id quo ſenſu accipiendum ſit, optime adverſus Hermogenem docet Tertullianus: *Nam & teſtam*, inquit, *licet ex argilla confectam, jam non argillam vocabo, ſed teſtam; & electrum licet exauro, & argento fœderatum, nec argentum tamen, nec aurum appellabo, ſed electrum, a cujus habitu quid divertit, pariter, & a vocatu ejus recedit appellatione, ſicut & conditionis proprietate*. Huic addendum eſt illud ejuſdem Tertulliani Adverſus Praxeam. *Si enim Sermo ex transfiguratione, & demutatione ſubſtantiæ caro factus eſt, una jam erat ſubſtantia Jeſus ex duobus, ex carne, & ſpiritu mixtura quadam, ut electrum ex auro, & argento, & incipit nec aurum eſſe, id eſt ſpiritus, nec argentum, id eſt caro, dum alterum altero mutatur, & tertium quid efficitur*. Electrum igitur quia ab auri, & argenti receſſit habitu, ideo nec auri poteſt, nec argenti nomine comprehendi. Et hoc nimirum illud eſt, quod dixit Ulpianus, *rerum vocabula immutabilia eſſe*, d. cap. 4. Quod enim ex auro, & argento fœderatum eſt, proprium habet vocabulum, & electrum appellatur, non aurum, non argentum. Eoque ſenſu electreos nummos appellaſſe videri poteſt Lampridius in Alexandro: *Alexandri habitu*, inquit, *nummos plurimos figuravit, & quidem electreos aliquantos, ſed plurimos tamen aureos*. Eſt & aliud genus electri, de quo ſcribit ad hunc modum D. Ambroſius Hexaëmeron lib. 2. cap. 15. *Quid autem tibi referam, quod electrum lacryma virgulti ſit, & in tantæ materiæ ſoliditatem lacryma dureſcat? Nec levibus id aſſeritur teſtimoniis, quando folia, & minutiſſima ſurculorum portiones; aut exigua quædam animantium genera in electro ſæpe reperiantur, quæ videtur, cum adhuc gutta eſſet mollior, recepiſſe, ſolidata tenuiſſe*. Hæc Ambroſius. Et de hoc quidem electri genere accuratiſſime diſputaturus eſt doctiſſimus Medicus Gulielmus Pantinus in iis Commentariis quos in C. Plinii Naturalem Hiſtoriam meditatur.

CAPUT XX.

De legitimo luctus tempore, & luctus quomodo diminui ſoleat, obiter explicatum.

RECTE eſt a Cujacio animadverſum, ad Theodoſii uſque tempora fœminis apud Romanos decem menſes luctui peragendo fuiſſe præfinitos. Quamvis enim certiſſimum ſit, luctus legitimum tempus anni ſpatio circumſcriptum fuiſſe, idque variis Auctorum locis confirmetur; nihilominus tamen annum luctus de menſibus dumtaxat, decem accipiendum eſſe, poteſt eleganter defendi. Romulus in anno conſtituit menſes quinque bis eſſe ſuo. Et idcirco indicare volens luctus legitimum tempus anni ſpatio comprehendi, ſic ſcripſit Faſt. libro primo Ovidius:

Per totidem menſes a funere conjugis uxor
Suſtinet in vidua triſtia ſigna domo.

Ceterum Numa Pompilius decem menſibus non contentus, anno duos adjiciens, luctus legitimum tempus non prorogavit: Teſtis eſt enim Plutarchus, lon-

longiſſimum tempus luctus eſſe decem menſium, etiam Numam voluiſſe. Ideoque quum apud Livium legimus libro 2. & apud Plinium, aut (ſi mavis) Cornelium Nepotem in libro de Viris Illuſtribus, matronas Brutum ut parentem annum luxiſſe, ſic annum interpretabimur, ut illo annus Romuli, hoc eſt decem dumtaxat menſes comprehendantur. Et hanc quidem interpretationem veriſſimam eſſe ex Seneca poteſt evidenter intelligi. Is enim quum libro octavo Epiſt. ſcripſiſſet: *Annum fœminis ad lugendum conſtituere majores*: hanc eandem ſententiam repetens in libro de Conſolatione ſic ſcripſit: *Majores decem menſium ſpatium lugentibus viros dederunt*. Haud dubie per annum in Epiſtolis decem menſes; & in libro de Conſolatione, per decem menſes, annum intelligens, alioquin ſibi ipſi contrarius eſt. Et ita quidem ſatis eſſe perſpicuum arbitror, luctus olim legitimum tempus decem menſium fuiſſe, eoque annos quingentos, & quod excurrit, videlicet ad Cannenſem uſque cladem, uſus eſſe Romanus populus conſtantiſſime videtur. Qua de re ſic ſcribit Feſtus de Verb. Signif. libro 7. *Græca ſacra feſta Cereris ex Græcia translata, quæ ob inventionem Proſerpinæ matronæ colebant; quæ ſacra quum non eſſent matronæ, quæ facerent, propter Cannenſem cladem, & frequentiam lugentium, inſtitutum eſt ne amplius 30. diebus lugeretur*. Idipſum confirmat libro 1. Valer. Max. *Quanto*, inquit, *noſtræ Civitatis Senatus venerabilior in Deos, qui poſt Cannenſem cladem decrevit, ne matronæ ultra 30. diem luctus ſuos extenderent, uti ab his ſacra Cereris peragi poſſent?* Et ita, quamvis decem menſibus lugeri moris eſſet, nihilominus tamen ob Cannenſem cladem lugentiumque multitudinem, ne amplius, triginta diebus lugeretur, eſt inſtitutum. Quod quidem inſtitutum perpetuum non fuiſſe, & ſic eſſe accipiendum, ut diutius triginta diebus habitu triſtiore lugubribuſque non uterentur matronæ, annum interim a ſecundis nuptiis, propter ſanguinis turbationem, perpetuo abſtinentes, indicat his verbis idem Valerius Max. *Itaque matres, ac filiæ, conjugeſque, & ſorores nuper interfectorum, abſterſis lacrymis, depoſitiſque doloris inſignibus, candidam induere veſtem, & aris thura dare coactæ ſunt*. Ait etiam Livius libro 22. *poſt Cannenſem cladem SC. diebus 30. luctum finitum*; *non autem tempus legitimum luctus, in 30. dies mutatum fuiſſe*. Nec quidem dubito quin aliud ſit in prudentum reſponſis reſcriptiſque Principum *lugere* aliud *elugere*. *Lugetur* enim maritus lugubribus, ut utar Labeonis verbo: *elugetur* anni ſpacio, hoc eſt decem menſibus etiam ſine lugubribus, propter ſanguinis turbationem, cap. 8. & 11. de his qui not. infam. cap. 2. C. de ſecund. nupt. Elugendi ratio ad nuptias ſolas pertinet, ob ſanguinis, inquam, turbationem. Ideoque ſi intra legitimum tempus mulier partum ediderit, quamvis maritum luxerit, elugere tamen non compellitur, hoc eſt, habitu quidem lugubri tamdiu uti cogitur, quamdiu partus editus non eſt, non autem decem menſibus a nuptiis abſtinere, ſiquidem edito partu nubere poteſt, d. c. 11. Lugentur parentes, ſed non elugentur; non enim liberorum, & parentum luctus, impedimento nuptiis ſunt, d. c. 11. Mariti vero lugentur, & elugentur: lugentur interdum, & non elugentur, elugentur etiam nonnunquam, & non lugentur. Lugentur quidem, & elugentur, quum luctus non minuitur; lugentur, & non elugentur, quum partus intra luctus legitimum tempus editus eſt;

tunc enim minui luctus ſolet: elugentur denique & non lugentur, mariti perduellionis, damnati, hoſtes, ſuſpendioſi, quique manus ſibi intulerunt mala conſcientia, d. c. 11. Elugendi verbo non autem lugendi utitur Prætor in edicto perpetuo, de his qui notantur infamia, in Florentinis Pandectis, de muliere tractans, quæ intra id tempus quo virum elugere moris eſt, antequam virum elugeret, in matrimonium collocatur, capit. 1. de his qui notant. infam. Lugendi verbo non elugendi utitur Julius Paulus Sentent. lib. 2. tit. 21. *Qui luget*, inquit, *abſtinere debet a conviviis, ornamentis, & alba veſte*. Immo aliud eſſe elugere, aliud lugere, docet evidentiſſime Imperator Gordianus, quum ait: *Luctus diminutionem ad habitum duntaxat triſtiorem, cæteraque id genus inſignia, non autem ad tempus illud quo marites elugeri moris eſt, pertinere*, cap. 15. C. Ex quibus cauſſ. infam. irrog. Igitur quum luctus diminuitur, *lugendi*, hoc eſt a conviviis, ornamentis, & alba veſte abſtinendi, *non autem elugendi*, hoc eſt viduitatis legitimo tempori derogatur. Differentiam horum verborum, præter Juriſconſultos & Imperatores, obſervant nulli. Et idcirco rectius interpretibus aliis, nos qui juri operam damus, intelligimus quid ſibi voluerit Apulejus, de Aſino Aureo lib. 8. quum ita ſcriberet: *Boni ergo, & optimi Conſules, ſi luctu legitimo miſerrimæ fœminæ neceſſarium conceſſeris tempus, quoad reſiduis menſibus ſpacium reliquum compleatur anni*. Senſus enim eſt, quia per anni ſpacium elugeri maritum leges jubent, ideo a nuptiarum mearum ſollicitatione quieſces donec menſibus reſiduis reliquum anni ſpacium compleatur. Ante tempora Theodoſii Apulejum vixiſſe negat doctiſſimus Juriſconſultus. Cedo, quamobrem? Opinor quia de luctus anno loquitur Apulejus. Meminit idem Apulejus Lolliani Aviti in Apologia 1. *Quum*, inquit, *Lolliano Avito præſente publice diſſererem*. Et in Apologia 2. *Petit poſtea ſuppliciter, uti ſe Lolliano Avito clariſſimo Viro purgem*. Auctor eſt etiam Ulpianus, Lolliano Avito Divos fratres reſcripſiſſe: *Spurios*, inquit, *poſſe in ordinem allegi, nulla dubitatio eſt; ſed ſi habeant competitorem legitime quæſitum, præferri eum oportere, Divi Fratres Lolliano Avito Bithyniæ Præſidi reſcripſerunt*, cap. 3. §. 1. de decurionibus. Hunc Lollianum etiam ſub Helvio Pertinace floruiſſe, teſtis eſt Capitolinus. Quum enim dixiſſet: *Pertinacem poſt Sulpitium Apollinarem Grammaticen profeſſum eſſe*, ſubjecit: *Sed quum in ea minus quæſtus proficeret, per Lollianum Avitum Conſularem Virum patris patronum, ducendi ordinis dignitatem petiit*. Igitur Lollianum Avitum ſub Divis fratribus Præſidem fuiſſe Bithyniæ, & Pertinacis etiam temporibus vixiſſe manifeſtum eſt. Et idcirco recte conſequi omnino videtur, iiſdem fere temporibus etiam Apulejum vixiſſe. Si tunc vixerit Apulejus, quid igitur obſtat, quo minus luctus illud legitimum tempus cujus Apulejus meminit, ad annum etiam Romuli, hoc eſt, ad decem menſes, referamus: Eoque reſpexiſſe Theodoſium omnino eſt veriſimile, quum ita ſcriberet: *Si qua ex fœminis perdito marito, intra anni ſpacium alteri feſtinaverit nubere, (parvum enim tempus poſt decem menſes ſervandum adjicimus, tametſi idipſum exiguum putemus) proboſis inuſta notis, honeſtioris nobiliorique perſonæ decore, & jure privetur*, cap. 2. C. de ſecund. nupt. Et ſic quidem tempus legitimum luctus, a Romulo decem menſibus comprehenſum, & Numæ le-

legibus confirmatum, uſque ad Imperatoris Theodoſii tempora obſervatum fuiſſe videri poteſt. Et quum antea perpetuo Prætoris edicto fœminæ ante annum nubentes, infamia duntaxat notarentur; antiquo juri videtur etiam Theodoſius adjeciſſe, ut omnia quæ de priorum maritorum bonis, vel jure ſponſalium, vel judiciis defunctorum, hujuſmodi mulieres conſecutæ fuerant, amitterent, dict. cap. 2. Et hæc de luctus legitimo tempore. Nunc videndum eſt, luctus quomodo diminui ſoleat. *Minuebatur populo luctus*, inquit Feſtus, *ædis dedicatione, quum a Cenſoribus luſtrum condebatur, quum votum publice ſuſceptum ſolvebantur.* Ædis dedicatione ideo minui populo luctum arbitror conſueviſſe, quod Romani diem dedicationis epulo celebrarent. Et quia eos qui lugebant, a conviviis abſtinuiſſe, teſtari Julium Paulum liquido demonſtratum eſt, idcirco mirum videri non debet, ædis dedicatione luctum populo minutum fuiſſe. Quod autem de voto Feſtus ſcribit, idipſum Ælius Spartianus confirmat, qui ſic de Ælio Vero in Hadriani Vita ſcribit: *Quare ab Hadriano votorum cauſſa lugeri eſt vetitus.* Et paulò poſt, in Vita Ælii Veri: *Juſſuſque ab Hadriano quia vota interveniebant, non lugeri.* Cæterum *privatis*, auctore eodem Feſto, *minuitur luctus, quum liberi nati ſunt, quum bonos in familiam venit, quum parens, aut liberi, aut vir, aut frater ab hoſte captus domum redit, quum deſponſatio eſt, quum propiore quis cognatione, quam is qui lugetur natus eſt, quum in caſto Cereris eſt, omnique gratulatione.* De caſto Cereris mihi non liquet, niſi forte per caſtum Cereris, nimiam caſtitatem illam intellexerimus, qua viduas Africanæ Cereri olim adſtitiſſe ſcribit ad Uxorem lib. 1. hunc in modum Tert. *Cæterum viduas Africanæ Cereri adſiſtere ſcimus, duriſſima quidem oblivione matrimonii adlectas. Nam manentibus in æternum viris, non modo thoro decedunt, ſed & alias eis utique ridentibus, loco ſuo inſinuant, adempto omni contactu, uſque ad oſcula filiorum.* Et ſic quidem caſtum Cereris ea forma veteres dixiſſe videri poſſunt, qua caſtum pro re caſta, ſacrum pro re ſacra, Divinum pro re Divina, & ſic deinceps ſumitur. Idque mirum in modum ejuſdem Feſti, Livii, & Valerii Max. confirmatur teſtimoniis, qui Cereris feſta lugentes matronas colere non potuiſſe expreſſe teſtati ſunt. Igitur ſi matrona in Caſto Cereris eſt, & ei lugendum eſſe contingat, ne omnino per luctum ſtet, quo minus ſtato ſolemnique die Cereri ſacra fiant, luctus ordinis ampliſſimi decreto minuitur. Hæc quum ita ſint, ſatis opinor nunc intelligimus, quonam referendum ſit, quod de luctu minuendo ſic ſcripſit Imperator Gordianus: *Decreto ampliſſimi ordinis, luctu fœminarum diminuto triſtior habitus cæteraque id genus inſignia remittuntur.* capite 15. C. ex quibus cauſſ. infam. irrogat. Porro, quo in Libro Singulari ad leges 12. Tabularum fore promiſimus, ut in hoc 1. Varior. lib. explicarentur dies ſeſſionum, id nunc conſilio propter amplitudinem argumenti mutato non præſtabitur. Scripſimus enim Protribunalium librum ſingularem, in quo hujuſcemodi argumentum multo commodius, & expeditius tractatum eſt.

JA-

Digitized by Google

JACOBI RÆVARDI JC.

VARIORUM, SIVE DE JURIS AMBIGUITATIBUS

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

De pactis, & explicatur L. pacta conventa, ff. de contrab. emptione.

CONVENTIO Juriſconſultis generis nomen eſt, non ſpeciei; pactum Legumlatoribus, Grammaticis, & Oratoribus generis nomen eſt, non ſpeciei, Prætoribus vero, & Juriſconſultis, ſpeciei non generis. Contractus Grammaticis, & Oratoribus; pactum, iiſdem contractus eſt: Prætori vero, & Juriſconſultis, in facto pactum, in jure verſari contractus dicitur. Auctor ad Herennium libro 2. pactum pro omni conventione accepiſſe viſus eſt: *Ex pacto*, inquit, *jus venit, ſi quid inter ſe pepigerunt, ſi quid inter aliquos convenit.* Rurſus, pactum illud quod inter aliquos convenir, ſic eodem loco dividit, ut aliud legitimum eſſe, aliud ſine lege obſervari contendat: per pactum haud dubie conventionem intelligens. Quo modo ipſi quoque Decemviri per pactum legitimam conventionem viſi ſunt intellexiſſe, dum ita ſcriberent: SI MEMBRUM RUPIT, NI CUM EO PACIT TALIO ESTO. Quaſi dicant, ni aliquo modo, is qui alterius membrum rupit, cum eo cujus membrum rupit, pactus fuerit, convenerit, aut fuerit ſtipulatus. Non enim tam præciſe pactum requirunt Decemviri, ut aliam conventionem legitimam nullam admittant, quemadmodum Prætores, & Juriſconſulti faciunt, quum de pactis diſſerunt. Et hoc modo legitima conventio etiam a Paulo pactum appellatur, c. 6. de pact. Non quod in ea perſuaſione ſit Paulus, ut exiſtimet, pactum illud Decemvirale, aliquid cum pacto Prætorio habere commune, non magis hercle quam contractus, quam ſtipulatio. Verum quia in ſuis legibus pacti vocabulo ſic utuntur nomothetæ, ut illud pro conventione omni legitima videantur accipere, idcirco contendit idem Paulus, ex pacto interdum actionem dari, veluti quum illud lege vel Senatuſconſulto confirmatur. Tunc enim amplius *nudum pactum*, hoc eſt nudus conſenſus, nudum placitum dici non poteſt, non magis profecto quam ſtipulatio, quam contractus. Quid enim aliud eſt ſtipulatio, quam conventio legitima? quid item aliud contractus? quid denique pactum lege confirmatum: Sed an nudum maneat? Et magis eſt, ut nudum eſſe deſinat. Quod ego non probo. Verius ſiquidem eſſe didici, omnino pactum non eſſe, ſed aliam conventionem legitimam. Juriſconſulti Prætoreſque pactum ad nudum factum re-

ferunt; conventiones, non autem pactum, in legitimas, & in eas quæ ſine lege obſervantur, dividunt, c. 5. & 6. de pact. Cicero pactum legitimum dixit: Juriſconſulti conventionem legitimam, non pactum. Igitur qui de pactis diſputat, non Ciceronem, Cornificium, nomothetas, Oratores, aut Grammaticos, ſed Prætores ſolos, & Juriſconſultos de vocis notatione conſulat. Sunt enim quædam vocabula, quibus quum generalia vere ſint, pro ſpecialibus tamen Juriſconſulti, & Prætores utuntur. Legare ſiquidem Decemviris idem eſt, quod Juriſconſultis teſtari. Legandi enim verbo generis loco uſi ſunt perpetuo Decemviri, quod contra pro certa quadam ſupremæ voluntatis ſpecie, Prudentes juris Prætoreſque ſemper uſurparunt. Emptionem quoque alio ſenſu Decemviros, alio item Prætores, & Juriſconſultos accepiſſe dubium non eſt. Illi quidem, per emptionem genere quodam omnem omnino alienationem intellexerunt, c. 29. de ſtatulib. Hi vero, pro certa quadam nominati contractus ſpecie, emptionis vocabulo uſi ſunt. Itaque conventiones omnes quæ lege aliqua confirmantur, pacta non ſunt; ſed ſunt vel contractus, vel aliæ conventiones legitimæ. Rurſus, conventiones omnes quæ ex nudo facto conſtant, contractus eadem conſideratione non ſunt, ſed ſunt pacta. Et hoc illud eſt, quod dixit Ulpianus, *in pactis factum, & in ſtipulationibus jus verſari*, cap. 27. de pact. §. pactus, Cæterum, quamvis ex nudo pacto nulla detur actio, ſi tamen ei ſubſit cauſſa ſatis ad agendum valida, utique non ex pacto, ſed ex cauſſa, quæ pacto ſubeſt, dabitur actio. Nudum autem pactum cui cauſſa ſubeſt, illud recte appellabitur, quod alicui obligationi principali ex continenti adjicitur. Nam ſi pactum ex continenti additum eſt venditioni, pacto ſubeſt venditio, non contra venditioni pactum; hoc eſt, licet vires, & ſubſtantia ex venditionis contractu aſſumat pactum, ſic tamen pacto ſubjecta eſt venditio, ut ea ſui juris non ſit, ſed ex nudo pacto interpretationem, & moderamen neceſſarium accipiat. Si venditio ſubſit pacto, ergo, & cauſſa venditionis, quæ cauſſa civilis eſt; ſi venditionis cauſſa, ergo pactum quod venditioni ſtatim in ipſo contractus ingreſſu adjicitur, rectiſſime *pactum cui cauſſa ſubeſt* appellabitur, ut ſic per cauſſam, illius cui pactum ex continenti adjicitur, obligationis ſubſtantiam intelligamus. *Qui fundum vendidit*, inquit Hermogenianus, *ut eum certa mercede conductum ipſe habeat, vel ſi vendat, non alii ſed ſibi diſtrahat, vel ſimile aliquid paciſcatur: ad complendum id quod pepigerunt, ex vendito agere poterit*, c. 75. de contrah. empt. Ecce cauſſa quæ huic pacto ſubeſt, venditionis cauſſa eſt. Quia igitur hac ſpecie pacto nudo cauſſa ſubeſt, id quod pacto convenit, actione ex vendito continetur. Et hoc illud eſt quod dixit Ulpianus, *quum nulla ſubeſt cauſſa, propter conventionem non poſſe conſtitui obligationem*. Cauſſam intellige, ad actionem impetrandam efficacem. Non enim dabat actionem Prætor, niſi cauſſa cognita. Proinde ſi pacto nulla ſubeſſet cauſſa, cujus ergo actionem merito Prætor concederet, quia pacta ex natura ſui ad actionem invalida ſunt, non mirum eſt aut abſurdum, Prætorem nullam ex pacto actionem tribuiſſe. Igitur nuda pactio actionem non parit. Illud autem otioſum non eſt, quod *pactum aliud, adjici ex continenti, aliud ex intervallo*, Ulpianus adnotatum reliquerit, c. 7. circa princ. de pact. Illudque *quod ex continenti adjicitur*, hoc

eſt

eſt in ipſo ingreſſu, aut (ut clarius dicam) quod ſimul cum ipſo contractu expreſſum, una conventione, una ſcriptura, (quæ emptionis dicitur inſtrumentum, cap. ſeptuageſimo ſecundo de evict.) concluditur, *format actionem*, hoc eſt, ipſius principalis obligationis formula comprehenditur; non quidem ut duabus actionibus, aut formulis opus ſit; verum una actio, unaque formula, & pacti, & contractus placitum continebit. Veluti, ſi pacto fundi venditioni ex continenti additum ſit, ut fructus ejus anni quo fundus veniit, una cum fundo cedantur; nec fructus ſine fundo, nec fundus ſine fructibus peti recte poterunt; ſed pactum cum contractu venditionis ſic confunditur, ut una actione, unaque formula, non ex pacto, ſed ex empto, & fundum emptor, & fructus conſequatur, d. c. 75. Et ita quidem, pacta, quæ contractibus ex continenti adjiciuntur, ineſſe contractibus, & actiones formare dicuntur. Quæ autem ex intervallo adjiciuntur, utique ineſſe negantur, & ad actionem proficere, verum exceptiones pariunt. Aliud autem eſt, ſi pactum ex intervallo additum detrahat aliquid conventioni legitimæ, tunc enim id quod detractum eſt, contractu continetur, cap. 7. de pact. cap. 72. de contrah. emption. Ejuſque diverſitatis hanc reddi poſſe rationem exiſtimavi, quod pacta omnino facti, contractus vero non facti ſolum, ſed etiam juris eſſe intelligantur, dicto §. pactus. Et idcirco contractibus detrahi ex intervallo bene poteſt pacto, ſi modo id quod detrahitur, non juris, ſed facti ſit, cujuſmodi ea ſunt, quæ *adminicula contractus* dicuntur, d. cap. 72 Verum quia contractus, ut gentium juris, ſic etiam juris civilis ſunt; nihil adjici iis ex intervallo *per pactum*, id eſt per nudum factum, poteſt. Certe quod in iis quæ ex jure conſtant, nihil operetur nudum factum, ſine civilis, aut Prætorii juris ſubſidio, cap. 3. §. 1. c. 30. de conſtituta pecunia. *Sed hoc locum habet*, inquit Papinianus, *in his quæ adminicula ſunt contractus, veluti, ne cautio duplæ præſtetur*, d. cap. 72. Forte convenerat ut fundi venditor cautionem duplæ cum ſatiſdatione præſtaret; poſtea perfecta omnino venditione pactus eſt venditor, ne eam quæ lege venditionis continetur, duplæ cautionem præſtaret, pactum hoc, quia detrahit venditioni, quamvis ex intervallo additum ſit tamen ineſſe venditioni recte cenſetur. Verum ſic cum ea conditione tibi venditus eſſet fundus, ne cautio duplæ præſtaretur, poſt emptionem perfectam pactus cum venditore fueris, ut cum fidejuſſore cautio duplæ præſtetur, creditur hoc non ineſſe. *Sed quo caſu*, inquit Papinianus, *agente emptore non valet pactum, idem vires habebit, jure exceptionis agente venditore*, d. cap. 72. Quod ſic eſſe intelligendum puto, ſi emptor ex intervallo pactus, ut cum fidejuſſore cautio duplæ præſtetur, ex empto egerit ad fundi traditionem, utique ut cautionem cum ſatiſdatione venditor fundum tradens præſtet, non recte deſiderabit, quia pactum ex intervallo additum empti judicio non poteſt contineri. Verum *ſi venditor ex vendito ad pretium egerit, pactum illud quod agente emptore non valebat, vires habebit*, inquit Papinianus, *jure exceptionis agente venditore*: hoc eſt, utilis erit exceptio, *ſi non venditor pactus ſit, cautionem duplæ cum ſatiſdatione præſtare*. Siquidem ex continenti hujuſmodi pactum venditioni fuiſſet additum, jure actionis non autem exceptionis eam recte fuiſſet emptor perſequutus. Tunc enim emptam rem pe-

petens, una & cautionem præſtari recte poſtulaſſet. Et ita quidem, ex Papiniani ſententia, venditori ad pretium rei venditæ agenti, non ante ſatisfacere emptor, qui ex intervallo de cautione præſtanda pactus eſt, jure tenetur, quam duplæ cautionem venditori idonee præſtitiſſet. Et hæc hactenus de adminiculis contractus. Cæterum de contractus ſubſtantia, non tanta eſt obſcuritas, ut ea prolixam diſputationem requirat. Quamvis itaque pactum, quod ex nudo facto conſiſtit, eam non habeat poteſtatem, ut ex intervallo aliquid contractui poſſit adjicere; ipſa tamen contractus ſubſtantia, quatenus ex nudo facto conſtat, rebus integris pacto mutari poteſt. Hac ni fallor, conjectura, quod contractus qui pacto renovatur, non tollatur pacto, vel penitus extinguatur (ea enim paciſcentium non eſt intentio, qui pretium augent, vel minuunt) ſed contractus maneat contractus, cauſſa interim facti mutata. Contractus enim per pactum tolli non poteſt, niſi quatenus in naturam conventionis legitimæ pactum tranſierit, d. §. pactus. Poteſt tamen pacto renovari, quia ejuſmodi renovatio non concernit ipſum civile jus, cum quo pactum nihil habet commune, ſed nudum factum. Fundum Tuſculanum a te quinquaginta aureis emi, poſtea rebus integris convenit inter nos de ſexaginta præſtandis, ecce emptio omnino non reſcinditur, jus contractus ſive auctoritas fundi non imminuitur, ſed pretium, quod facti eſt, mutatur. Jus quidem emptiones contractuſque reliquos confirmavit; ſed quo modo? An ſic, ut domino certam rei ſuæ præſcripſerit æſtimationem? Nequaquam, verum ſatis eſſe putavit, ſic eos confirmare, ut qui aliquid emiſſet, modo pretium vere non dicis gratia interveniret, jure civili obligatum ſibi venditorem haberet. Et quia jus non diſtinguit pretium, ſed ſatis ei eſt intervenire pretium: pretii idcirco diſtinctionem ex nudo facto conſtare, & per conſequens, eam contractus ſubſtantiam, quæ ex pretio conſtat, quis eſt quæſo tam imperitus ut id non intelligat? Proinde ſive augeatur, ſive minuatur pretium, nihil ad jus, modo pretium interveniat; ſed ad factum pertinet. Ideoque per nudum pactum, hoc eſt per factum nudum, augeri vel minui recte rebus integris obligationis pretium poteſt. Siquidem factum facto, & jus mutari jure, non eſt abſurdum.

CAPUT II.

Explicatur L. Qui viam, D. De novi oper. nuntiat.

OB SERVITUTEM novum opus nuntiari poſſe, traditum eſt, c. 1. §. jus, de remiſſ. capitulo quinto in prin. de novi oper. nuntiat. Contra, eum qui viam habet, ſi opus novum fundi domino in viæ ædificanti nuntiaverit, nihil agere, ſed ſervitutem vindicare non prohiberi, auctor eſt Julianus cap. 13. de novi ope. nuntiat. Et hæc quidem diverſa magis, quam pugnantia ſunt. Diverſitatis autem hanc puto reddi rationem poſſe, ut dicamus, in iis ſervitutibus in quibus ædificatio ipſo ſervitutis jure prohibetur, eſſe locum nuntiationi; in iis vero quæ ad ædificationem prohibendam opus habent Judicis officio, locum nuntiationem non habere. Si mihi ſervitutem debeas altius non tollendi, proſpectui luminibuſque meis non officiendi, in hoc mihi obligatus es, ut non ædifices, ut altius parietem tuum

non

Digitized by Google

non extollas. Proinde ſi ædificaveris, liberum erit mihi meo jure opus novum tibi nuntiare, etiam ſine Prætoris aditione; quia ad illud mihi ſervitutis jure es obligatus, ut non ædifices. Aliud autem eſt, ſi per fundum tuum habeam viæ, itineris, aut actus ſervitutem. Tunc enim idcirco tibi in via ædificanti non poſſum opus nuntiare novum, quia illo ipſo quod mihi debetur, ſervitutis jure, tibi jus ædificandi non adimitur, & propterea ſine auxilio judicis nequeo, quominus ædifices, impedire. Vindicanda igitur erit viæ, itineris, aut actus ſervitus; qua vindicatione non prohibebitur ſtatim opus novum, ſed iter per fundum præſtari deſiderabitur. Tum ſi illud forte deberi negaverit adverſarius, ſuam probabit actor intentionem; eaque poſita, & probata, ædificatio ad iter præſtandum, pronuntiatione Judicis inhibebitur, capite 9. Si ſervit. vind. Et hanc veriſſimam eſſe ſententiam puto, d. leg. Qui viam.

CAPUT III.

De Pœna perjurii.

QUI præſtitum jusjurandum contemnit, pejerare dicitur, c. 2. C. de reb. cred. Qui falſum jurat, etiam pejerat, capite ultim. de crim. ſtellionat. cap. 13. in fin. de jurejur. Qui autem pejerabat, is Deum, Principem, Cenſores, Pontifices ultores habere, & extra ordinem puniri interdum ſolet. Religio contempta jurisjurandi, ſi inconſulto, & calore quodam pejeratum eſſet, ſive per Deum, ſive per Principem, ſolum Deum ultorem habebat, non Principem dict. c. 2. Cæterum qui conſulto per Deos araſve Deorum pejerabant, Pontificibus qui per genium Principis, Principi: qui alia ratione, Cenſoribus pœnas dabant. *Pontifices* ſcribit libro 2. Dionyſius *de omnibus cauſſis ad ſacra pertinentibus tam inter privatos homines, quam inter Magiſtratus ſacrificos judicaſſe*. Et idcirco etiam de perjurio, quatenus illud ad ſacra pertinebat, quale eſt quod per Jovem, per Deum Fidium, aut per aras Deorum ſolemni modo præſtabatur, cognoviſſe olim, & judicaſſe omnino videntur; quemadmodum expreſſe Plautus de quodam juramento conceptis verbis per aram Veneris præſtito, in hunc modum ſcribit in Rudente:

Gripe, quod tu iſtum talentum poſcis?
GR. *Juratus eſt mihi*
Dare LA. *Libet jurare: tum meo Pontifex perjurio es?*

Qui autem conſulto per genium Principis pejerabat, is ex conſtitutionibus Principum fuſtibus interdum caſtigari ſolet, d. cap. 13. graviuſque multo iis qui per Jovem pejeraverant puniebantur, quemadmodum auctor eſt in Octavio M. Minucius Felix. *Sic eorum*, inquit, *numen invocant, ad imagines ſupplicant, genium hoc eſt dæmonem ejus implorant, & eſt eis tutius per Jovis genium pejerare, quam Regis.* Auctor eſt etiam Annalium libro primo Tacitus, *olim crimini datum fuiſſe, violatum perjurio nomen Principis. Rubrio*, inquit, *crimini dabatur violatum perjurio nomen Auguſti*. Et hæc de iis, qui per Principis genium pejerabant. In reliquos autem homines perjuros cenſoria nota animadvertebatur. Siquidem, ut ſcribit in Officiis Cicero, *Cenſores nulla de re diligentius quam de jurejurando judicabant*. Huic etiam viſus eſt reſpexiſſe idem Cicero, quum in ſuis de Legibus perjurii pœnam Divinam exitium, humanam dedecus ſtatueret. Per dedecus enim quin notam

Digitized by Google

tam cenſoriam intellexerit, nequaquam dubium eſt. Ejuſque rei extat apud Aul. Gellium elegans exemplum, libro ſexto cap. 18. Cum enim *decem captivos Anibalem Romam jurejurando ab eis accepto miſiſſe, permutationemque Romanis non placuiſſe*, ſcriberet Gellius, *ex his captivis octo ad Annibalem reverſos, & reliquos reverti recuſantes a Cenſoribus notatos quaſi perjuros fuiſſe*, his verbis adjecit. *Hæc eorum fraudulenta calliditas, tam eſſe turpis æſtimata eſt, ut contempti vulgo diſcerptique ſint; Cenſoreſque eos poſtea omnium notarum, & damnis, & ignominiis affecerunt, quoniam quod ſe facturos dictaverant, non feciſſent*: Porro extra ordinem punjebatur, ſi in ſtellionatus crimen periurum incideret. Tunc enim non tanquam perjurus, ſed velut ſtellionatui obnoxius qui pejeraverat, ſic puniebatur, ut ad tempus exularet, cap. ultim. Stellionat.

CAPUT IV.

Quid per arculam intellexerint Juriſconſulti.

Divos *Fratres edicto admonuiſſe* Martianus ait, *ne ſepulturæ traditum, hoc eſt, terra conditum corpus inquietetur; viderique terra conditum, etſi in arcula conditum hoc animo ſit, ut non alibi transferatur*, cap. 39. de relig. & ſumpt. fun. Quo in loco per Arculam intellexit Accurſius caſam in qua ultra montes magni homines imponuntur ſub terra. Ridiculum. Addidit enim Martianus, arculam in commodiorem locum transferri poſſe. Unde etiam in Epitaphio An. Creſtinæ ſic legimus: NE QUIS NOS INQUIETET EX ARCA NOSTRA, NEQUE AB ANTE ALIAM PONAT, AUT COMMUTET. Certe Martiani temporibus eam ſepeliendi rationem in uſu fuiſſe ſuſpicor, cujus Caſſiodorus Variorum libro tertio meminit Tunc enim non terra ſolum condi ſolebat, ſed etiam in arca lapidea ſupra terram poſita corpus perpetuæ ſepulturæ tradendum, plerumque recondebatur. De quibus arcis ſic apud Caſſiodorum Danieli cuidam ſcribit Rex Theodoricus: *Et ideo artis tuæ peritia delectati, quam in excavandis, & ornandis marmoribus exercens, præſenti auctoritate concedimus, ut te rationabiliter ordinante, diſpenſentur arcæ, quæ in Ravennati urbe ad recondenda funera diſtrahuntur; quarum beneficio cadavera in ſupernis humata ſunt lugentium non parva conſolatio; quoniam animæ tantum de Mundi converſatione diſcedunt corpora vero dulces quondam ſuperſtites non relinquunt*. Hæc Caſſiodorus. Eoque ſenſu accepiſſe arcam lapideam viſus eſt etiam Cajus, cum ita ſcriberet: *Adverſus eos qui in alterius arcam lapideam, in qua adhuc mortuus non erat conditus, mortuum intulit utilem actionem in factum Proconſul dat*, cap. 7. de relig. & ſumpt. fun. Et Seneca Epiſtol. libro decimo tertio. *In ipſa*, inquit, *Scipionis Africani villa jacens hæc tibi ſcribo, adoratis manibus ejus, & arca quam ſepulcbrum eſſe tanti viri ſuſpicor*. Deque hujuſmodi arcis illud Frontini etiam accipiendum videtur, de Diverſis Menſuris Agrorum lib. 1. *In campis vero ſtatuerunt terminos quadratos curſorios, & interjectis locis arcas, & monumenta, vel alia teſtimonia*. Et hæc de arcis. Plinius etiam ſcribit Nat. Hiſt. libro ſeptimo, cap. 54. *ſepultum intelligi, quoque modo conditum; humatum vero, humo contectum*.

CA-

Digitized by Google

CAPUT V.

Quomodo qui ſpondet, ipſo jure ex ſponſu ſit obligatus.

QUÆDAM deberi jure civili, quæ prætorio jure non debentur, certiſſimum eſt, cap. 4. & c. 30. de conſtitut. pec. Si tibi centum mutuo dederim, & pactus ſim ea non petere jure civili obligatus es, jure prætorio non es obligatus. Es quidem jure civili obligatus, quia pactum eam non habet auctoritatem, ut quæ civilia ſunt tollere poſſit, d. c. 4. & c. 51. de pactis. Proinde ſi mutuo centum a te peterem, quamvis tecum pactus eſſem ea non petere, nihilominus tamen mihi a Prætore dabatur actio: non quidem pure, verum exceptione addita hujuſmodi: *Si non pactus ſit ne peteret*. Quo ſenſu *nihil intereſſe* dixit Paulus, *ipſo jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur*, cap. 113. de regul. jur. Jus civile ſtipulationes introduxit, jus civile ex ſtipulatu actiones etiam dedit. Ideoque ſtipulationes omnes (paucis exceptis quæ civili etiam jure eſſe dicuntur invalidæ) ipſo jure ſic ex interrogatione, & reſponſione ſubſiſtere intelligebatur, ut ad obligationem, etiam jocandi animo eſſent interpoſitæ, ipſo jure prodeſſent. Eoque pertinet quod ita Plautus in Pſeudolo ſcribit:

Auferetur id præmium a me quod promiſi per jocum?

Jus inquam civile ſtipulationes inſtituit. Quo modo? Nimirum ut altero interrogante *Dabis?* & altero reſpondente, *Dabo*, firma eſſet, & ipſo jure valida conventio. Idque illud eſſe omnino videtur, quod ſic pro Cecina Cicero ſcribit: *Si quis quod ſpopondit, qua in re verbo ſe uno obligavit, id non facit, maturo judicio ſine ulla religione Judicis condemnatur*. Sed cum variæ inciderent ſtipulationum ſpecies, quæ quod dubiæ eſſent, & incertæ, certam a prudentibus requiquirebant interpretationem, & quia ſine certa interpretatione incerta lex, & infinita ſervari commode non poterat; ſic juri prætorio actiones ex ſponſu legitimæ accommodari deinde cœperunt, ut quæ utiles eſſent, & ipſo jure validæ, ſæpius a Prætore redderentur inutiles, ipſoque jure ex ſponſu obligatus jure prætorio interdum omni obligatione ſolutus eſſet. Idque ex Varrone de Ling. Lat. lib. 5. ſatis probari poteſt: *Qui ſpoponderat*, inquit Varro, *deſpondiſſe dicebatur, quod de ſponte ejus, id eſt, voluntate exierat. Non enim ſi nolebat dabat quod ſponſu erat obligatus. Nam in comœdiis vides dici, Sponden tuam gnatam filio uxorem meo? quod tum, & prætorium jus ad legem, & cenſorium judicium ad æquum æſtimabatur*. Quaſi dicat Varro: qui dixit *Spondeo*, etiamſi noluerit, hoc eſt, obligandi animum nullum habuerit, tamen ex ſponſu per legem obligatur, hoc eſt ipſo jure; ſed prætorio jure ad legem æſtimato, hoc eſt velut viva voce legi mutæ accommodato, qui per legem obligatus eſt, is prætorio jure ſemper obligatus non eſt. *Proinde non ſpondet ille ſtatim*, inquit Varro, *qui dixit, Spondeo, ſi jocandi cauſſa dixit, nec agi cum eo ſponſu poteſt. Itaque quiſquis dicit in Tragœdia, Meminiſti te deſpondere gnatam tuam? quod nolens, hoc eſt ſine ſponte ſua dixit, cum eo agi ex ſponſu non poteſt*, inquit Varro. Quia, ut mihi quidem ſit veriſimile, in hujuſmodi actionibus non legem ſolum, qua qui ſpondet, etiamſi ani-

animum ſpondendi nullum haberet, eſt obligatus; ſed prætorium jus ad legem æſtimatum, quo nullæ ſine juſta, & probabili cauſſa ſolent actiones dari, inſpicimus. Et ſic quidem accipienda ſunt hæc Varronis verba, *Si nolebat*, quæ verba peſſime ad ipſam quæ deſpondetur filiam viſus eſt interpres quidam retuliſſe. Lex ad formulam tantum, & nudam verborum pronuntiationem reſpicit: Prætor] non verba, non aliquam formulam duntaxat, ſed mentem etiam, & intentionem inſpicit contrahentium. Et idcirco vel dare ſolet Prætor ex ſponſu actiones, vel denegare. Denegabat, ſi injuſta, ſi improba, ſi ipſo jure Prætori ſtipulatio videretur invalida, c. 26. & 27. de verbor. obligat. Hoc eſt (ut utar Papiniani verbis) *ſi ab initio non valuit*. c. 123. de verbor. obligat. Dabat vel pure, ſi non civili ſolum, ſed etiam jure prætorio ſtipulatio eſſet confirmata, vel addita exceptione, cum ea quæ ipſo tantum jure utilis erat, & ſic ab initio valuit, *prætorio jure*, hoc eſt per acceptionem poſtea inutilis reddebatur, c. 25. de tit. c. 1. §. 3. de dolo malo & met. except. cap. 17. §. 1. Solut. matrim. Quo ſenſu accipiendum eſt quod Paulus ſcripſit, *ex ſtipulatione per jocum, vel demonſtrandi cauſſa interpoſita, nullam naſci obligationem*, cap. 3. in fin. de oblig. & act. Paulum enim ita interpretari convenit, ut nulla efficax, & ſatis ad agendum valida ex hujuſmodi ſtipulatione obligatio naſcatur; non quidem ipſo jure, ſed exceptionis auxilio, non legis, ſed Prætoris ſolius beneficio. Hæc qui non conſideravenunt, in eo Cajum, Pomponium, & Juſtinianum notare non verentur, quod illi verbis obligationem ex interrogatione, & reſponſione contrahi expreſſe tradiderint, cap. 1. §. 2. de oblig. & act., c. 1. de verb. obligat. §. 1. Inſtit. eod. tit.

CAPUT VI.

Verus intellectus §. pactus ne peteret, L. Si unus, ff. De pactis.

PACTUM *de non petendo civilem obligationem non elidit*, id eſt, ſic non extinguit, ut poſſit impedire quo minus id quod civili debetur obligatione, actione civili recte petatur. *Verum ſi quum pactus eſſet creditor ne peteret, poſtea convenisset ut peteret, pactum de non petendo tollitur, ſive eliditur* (perinde enim eſt) *per pactum de petendo, non quidem ipſo jure*, inquit Paulus, *ſed per replicationem*, cap. 27. de pactis, §. pactus. Certum eſt non eſſe in ea perſuaſione Paulum, ut contendat pactum per pactum replicatione ſemper ſic tolli, ut ipſo jure nunquam poſſit elidi, id enim falſiſſimum eſt. Nam pactum per pactum tam poteſt ipſo jure tolli, quam per ſtipulationem ipſo jure ſtipulatio tollitur. Nec id obſcurum adeo eſt, ſi conſideremus id demum ipſo jure tolli, quod per ſe ſine aliquo adventitio auxilio tollitur; quemadmodum oſtendimus in Libro Singulari ad Legem Scriboniam. Vel, ut planius dicam, quod eodem illo ipſo jure tollitur, quo ligatum eſt, id ipſo jure tolli dicitur. Itaque cum ſtipulatio per ſtipulationem ipſo jure tolli dicitur; per ipſum jus, civile jus accipitur, quia ex eo jure ſtipulatio conſtat. Cum autem naturalis obligatio ipſo jure per pactum tollitur, tunc per ipſum jus non civile, ſed jus naturæ intelligimus. Et idcirco pactum tolli per pactum poteſt ipſo jure, per ſe, ſine Prætoris auxilio, ſi hoc actum eſt,

eſt. Rurſus pactum pacto tolli non poteſt ipſo jure, ſi etiam hoc actum eſt. Tollitur quidem pactum pacto ipſo jure, ſi prius pactum tale ſit, ut nec ad civilem aliquam obligationem pertineat, nec ei ſubſit, cauſſa ad actionem impetrandam ſatis efficax, ſed naturalem nudam ſub ſe contineat obligationem. Tunc enim per pactum tollitur pactum, non quidem alicujus, aut exceptionis, aut replicationis medio; (id enim fieri non poteſt, nec ut poſſit fieri, obligationis natura patitur) *ſed ipſo jure*, hoc eſt eodem illo ipſo jure, ex quo ſuam ſortitur ſubſtantiam, cap. 55. §. naturalis, de ſolut. Verum ſi pactum alicui legitimæ conventioni adjectum alio pacto tollendum ſit, tolli quidem prius pactum per poſterius non poteſt ipſo jure, quia hoc actum non eſt; ſed illud potius videtur actum, ut per replicationem eliſa pacti prioris exceptione, ipſum quoque prius pactum non ipſo jure, ſed replicationis auxilio nullum ſit. Veluti, ſi quum mutuo centum tibi dediſſet Sulpitius, tecum pactus de iis non petendis, iterum de iiſdem petendis paciſcatur, quamvis pactum pacto tolli ipſo jure poſſit, hoc tamen caſu tolli ipſo jure, hoc eſt per ſe, ſive, ut clarius dicam, tolli jure pacti pacto, pactum non poteſt, certe quod prius pactum, quia facti eſt tollere contractum mutui non potuerit. Ergo ſi centum quæ mutuo dedit, petierit. Sulpitius creditor, & debitor contendat pactum eſſe creditorem ne peteret, quia pacto mutui obligatio eliſa non eſt, civilis creditori ex cauſa mutui dabitur actio; reo vero defenſionis loco, quia pacta juſta Prætor ſervat, pacti conventi exceptio non denegabitur; qua poſita, & probata, civilis extinguetur obligatio. Quod ſi ponentem reum pacti de non petendo exceptionem, pacti de petendo excluſerit actor replicatione, quia firma manet, & ipſo jure ſemper valida, mutui civilis obligatio, de eo quæri ſolet, cur pactum iſtud de non petendo, tollatur per pactum de petendo, non tam ipſo jure, quam per replicationem. Reſpondeo, quia ſic actum videtur. Sic nimirum videtur actum, ut ſalva quæ pacto tolli non poteſt principali obligatione, ni pacti de non petendo exceptione agentem repellat actorem reus, ſtatim reus condemnetur; & niſi pacti de non petendo, quam reus obtinuit exceptio replicatione pacti de petendo, per actorem rurſus excludatur, abſolvendus omnino reus videatur. Igitur contractus mutui in cauſſa eſt, quominus ipſo jure hoc caſu pactum tollatur per pactum. Et hoc quidem ſignificare videntur hæc verba. *Si hoc actum eſt*. Non enim negat Paulus, pactum per pactum ipſo jure tolli poſſe, ſed contendit tolli non poſſe ſi hoc actum eſt. Nam ſi pacto pactum ipſo jure apud Paulum elideretur, conſequens eſſet, ex poſteriore pacto civilem naſci obligationem, & priore pacto mutui civilem obligationem elidi. Sed neutrum fieri potuit. Non eſt igitur mirum hoc actum eſſe non videri, ut pactum ipſo jure per pactum elidi apud Paulum potuerit. Sane Juriſconſulti quid actum ſit ſedulo inſpiciunt in omni conventione, cap. 2. §. 1. de hæred. vel act. vend. leg. 4. de fide inſtrum. Aliud autem eſt in ſtipulatione. Quia enim ſtipulatio civilis eſt, non refert an ad contractum, ſive ad civilem aliquam obligationem ea adjiciatur, an vero per ſe ſtet. Semper enim ex ſtipulatu actio competit. Ideoque ipſo jure ſemper poteſt per ſtipulationem ſtipulatio tolli. Expoſui paragraphum longe difficillimum

Digitized by Google

mum novo, & ſingulari quodam intellectu.

CAPUT VII.

Averſio quid a ſectione differat.

OBTINUIT averſione in Pandectis id dici venire, quod pretio inſemel inſimulque nuncupato non in res ſingulas conſtituto venit, Antonio Auguſtino, Briſſonio, & aliis eruditis Viris Auctoribus, cap. 35. §. in his, cum §. ſeq. de cont. empt. cap. 4. §. 1. de peric. & com. rei vend. c. 62. in fine, de contrah. emptione Goveano non aſſentior, exiſtimanti id quod negligenter fit, neque conſiderate ſatis, dici averſione fieri. Quis enim credat averſione opus locare, vinum averſione vendere, locare inſulam averſione, idem eſſe quod negligenter locare, vendere? Averſioni contraria eſt ſectio. Solet enim cum auctio fit, res omnis averſione, aut ſectione vendi. Averſione quidem una pertica, ſectione vero diſtincte gradatimque. Nam eo reſpexiſſe omnino viſus eſt Plinius lib. 8. Epiſt. hunc in modum Calviſio ſuo ſcribens: *Ex ipſis etiam, quos non una, ut dicitur, pertica, ſed diſtincte gradatimque tractavi, quanto quis melior, & probior, tanto mihi obligatior abit.* Loquitur Plinius de ſuis vindemiis, quas ait certatim negotiatoribus ementibus ſe vendidiſſe; & ex iis nonnullos una pertica, nonnullos diſtincte gradatimque tractaſſe: Hoc eſt, ut mihi videtur, vindemias partim quidem averſione, partim vero ſectione ſe vendidiſſe. Sectores damnati, atque proſcripti bona emebant averſione, quæ rurſus ſectione diſtrahebant. Auctor eſt enim Aſconius, *ſectores dictos eſſe qui ſpem lucri ſui ſecuti bona condemnatorum ſemel auctionabantur, ac poſtea ſingulas quaſque res pecunia populo venditabant.* Nec quidem hi duntaxat, ſed omnes etiam qui ſectione res aliquas vendebant, ſectores dicebantur. Nam in quodam Latini Pacati Drepani Panegyrico, qui olim Imperatori Theodoſio fuit dictus, *vendi* eo ſenſu *ſub ſectore infantes dicuntur*, quo ſcripſit Eutropius *inſtrumenta Regii cultus ſectione diſtrabi.* Verba Pacati ſunt hæc: *Vidimus redactas in numerum dignitates, & exutos trabeis Conſulares, & ſenes fortunarum ſuperſtites, & infantium ſub ipſo ſectore ludentium flendam ſecuritatem.* Et paulo poſt: *Ut poſſemus effugere carnificem, optabamus ſubire ſectorem.* Eoque pertinet quod ſic libro octavo Eutropius de M. Antonino Philoſopho ſcribit: *Cum largitiones nullas haberet, facta in foro D. Trajani ſectione, inſtrumenta Regii cultus diſtraxit.* Bona quæ ad ærarium deferebantur, edictis publicari ſolent, hoc eſt publice venalia proſcribi, aut proclamari, & tandem publicata interdum averſione, interdum ſectione haſta poſita diſtrahebantur. Eoque arbitror Ciceronem reſpexiſſe in Philippica ſecunda. Cum enim haſta poſita pro æde Jovis Statoris bona Cn. Pompeji Magni ſubjecta eſſe præconis voci demonſtraſſet acerbiſſime Cicero, hæc verba ſubjecit: *Expectantibus omnibus quiſnam eſſet tam impius, tam demens, tam Diis hominibuſque hoſtis, qui ad illud ſcelus ſectionis auderet accedere; inventus eſt nemo, præter Antonium: præſertim cum tot eſſent circum haſtam illam, qui alia omnia auderent.* Huic etiam conſentaneum eſt quod ſic Tacitus Annalium libro 13. ſcribit: *Ejus accuſationis auctor extitit Pætus quidam, exercendis apud ærarium ſectionibus famoſus, & tum vanitatis manifeſtus.*

Hinc

Hinc etiam intelligimus quid illud ſit quod idem Tacit. ſic libro 17. ſcribit: *Pridie Idus Mart. commendata Patribus Republica, reliquias Neronianarum ſectionum, nondum in fiſcum converſas, revocatis ab exilio conceſſit*. Et erat quidem tanta apud Romanos hujuſmodi ſectionis auctoritas, ut per eam legitimum dominium ſtatim acquireretur. Teſtatur enim M. Varro de Re Ruſtica libro 2. *dominium ſex fere res perficere, nimirum hæreditatis aditionem, mancipationem, in jure ceſſionem, uſucapionem, e præda ſub corona diſtractionem, & denique ſectionem*.

CAPUT VIII.

Quid ſit Teſtes de domo producere.

PAULUS ait: *Teſtes eos quos accuſator de domo produxerit, interrogari non placuit*, cap. 24. de teſtibus. Quem locum interpretans Duarenus, *Domeſticus*, inquit, *teſtis non is tantum dicitur, qui in eadem domo habitat, ſed & qui ejuſdem familiæ, gentis, agnationis eſt*. Non recte. Eorum enim qui de familia producebantur teſtimonia non uſquequaque olim fuiſſe neglecta, docet actione tertia in C. Verrem Cicero, ubi Verrem, Malleoli tutorem ſic alloquitur: *Cur Sodalis* (erat hic Malleoli pater) *uxorem, Sodalis Socrum, domum denique totam Sodalis mortui contra te teſtimonium dicere; cur pudentiſſimas lectiſſimaſque fœminas in tantum virorum conventum inſolitas invitaſque prodire cogis?* Huic etiam adjungi poteſt quod ſic de Julio Cæſare, Svetonius ſcribit: *In P. Clodium Pompejæ uxoris ſuæ adulterum, atque eadem de cauſſa pollutarum ceremoniarum reum, teſtis citatus negavit ſe quicquam comperiſſe, quamvis & mater Aurelia, & ſoror Julia apud eoſdem Judices omnia ex fide retuliſſent*. Ideoque veriſimilius eſt eos dumtaxat teſtes de domo productos Paulo dici, qui in accuſatoris ſunt poteſtate. Sic teſtimonium domeſticum Græci interpretantur. Et idcirco non poſſum, non probare interpretis eximii Theodori Balſamonis ſententiam, qui Canonem Synodi Carthaginenſis 132. interpretans, quo *teſtes quos de domo producit accuſator non eſſe audiendos* etiam traditum eſt, *domeſticos teſtes accuſatoris* ait appellari, *omnes, qui cum eo habitant, & quibus ipſe poteſt imperare*. Ea nimirum ratione, qua furta quæ ſervi faciunt dominis, liberti patronis, & mercenarii iis apud quos degunt, domeſtica dicuntur, cap. 11. §. 1. de pœnis. Ad domeſticum teſtimonium ſpectare videtur quod ſic Apulejus ſcribit in Apologia prima: *Cupio enim produci eos pueros, quos ſpe libertatis audio confirmatos ad mentiendum*. Hujuſmodi enim pueros de domo productos recte dici ex Ulpiano probari evidenter poteſt, c. 1. §. 1. & c. 10. §. 2. de quæſt.

CAPUT IX.

Marcelli locus apud Ulpianum de curatoribus pupilli, prodigi, vel furioſi, explicatur novo ſenſu.

PROMITTENDO obligari poſſe furioſum, & fidejuſſorem pro eo intervenire negavit Ulpianus, cap. 6. de verb. oblig. *Quia*, inquit Cajus, *non ſolum ipſa ſtipulatio nulla interceſſit, verum ne negotium quidem ullum geſtum intelligitur*, cap. 70. §. 1. de fidejuſſ. Sed videamus ne non ſibi ipſi contrarius ſit Ulpianus, qui cum Marcello hujuſmodi fidejuſſores obligari expreſ-

preſſe viſus eſt annotaſſe: *Marcellus ſcribit*, inquit Ulpianus, *ſi quis pro pupillo ſine tutoris auctoritate obligato, prodigove, vel furioſo fidejuſſerit, magis eſſe ut ei non ſubveniatur, quoniam bis mandati actio non competit*, cap. 25. de fidejuſſoribus. Corruptum eſſe hoc Marcelli reſponſum videtur, & pro *Non ſubveniatur*, legendum *Ideo ſubveniatur*, erroremque ex notis creatum ſuſpicio eſt. Sic enim ſcribebant veteres *Jon*, pro *Ideo*, quod facile in particulam *Non* tranſmutari potuit. Senſus igitur eſt, pupilli, prodigi, & furioſi fidejuſſoribus ideo ſubveniri, quoniam mandati actio pupillo, prodigo, vel furioſo non competat adverſus fidejuſſores; hoc eſt, quia principalis obligatio non ſubſiſtit, ac ne negotium quidem ullum geſtum intelligitur d. §. 1. Quaſi in effectu dixerit Marcellus, acceſſorium naturam ſequi ſui convenit Principalis. Principalis obligatio directa mandati actio eſt. *Quia igitur mandati actio illis non competit*: hoc eſt, quia obligatio Principalis ipſo jure invalida eſt, *ideo ſubvenitur fidejuſſoribus*, hoc eſt, ideo nec acceſſoria convaleſcit. Subvenitur inquam fidejuſſoribus adverſus pupilli, prodigi, vel furioſi creditores. Sane *non* particulam pro *ideo*, interdum Librariis obrepſiſſe obſervatum eſt ex cap. quadrageſimo quarto §. ſi quis ſponte, de furtis. In eo enim §. vulgares quidem libri: *Et ideo*, Florentini vero, *Et non*, ſcriptum expreſſe continent. Et hæc quidem emendatio, quæ Viris aliquot eruditis mihique amiciſſimis mirum in modum placet, mihi ſic non probatur quin putem curioſa quadam inſpectione eleganter lectionem antiquam defendi poſſe. Quandoquidem enim Cajus nullam eſſe ſtipulationem, ac ne negotium quidem ullum tunc geſtum intelligi contendat, quum pro furioſo intervenit fidejuſſor, d. §. 1. utique hoc videtur intendere, ipſo jure totum negotium nullius prorſus momenti eſſe: Si nullius momenti ſit, ergo nec ulla ex eo naſci poteſt obligatio. Si nulla naſcatur obligatio, ergo & actio, & exceptio nulla. Et quia tunc demum ſubventioni locus eſt, quum id quod ipſo jure utile, & validum eſt, jure prætorio inutile, & invalidum, aut exceptionis, aut in integrum reſtitutionis beneficio redditur; profecto mirum non eſt fidejuſſoribus hujuſmodi non ſubveniri. Ipſo enim jure obligati non ſunt. Eaque res efficit ut nulla prorſus ſubventione opus habeant; ſiquidem is, qui obligatus ipſo jure non eſt, nullo prorſus exceptionis, nullo in integrum reſtitutionis opus habet beneficio, cap. 113. de reg. juris. Et hoc nimirum illud eſt quod dixit Marcellus, *hujuſmodi fidejuſſoribus non ſubveniri, quoniam mandati actio pupillo, prodigo, vel furioſo non competat*. Senſus enim eſt, ideo fidejuſſoribus exceptionis medio non ſubveniri, quoniam ipſo jure nulla prorſus ex hujuſmodi negotio nata ſit obligatio. Igitur fidejuſſoribus non ſubvenitur, quia nulla opus habent ſubventione, ut pote ipſo jure non obligati.

CAPUT X.

Indicatur de Tutoribus fœminarum Triboniani error.

VIDETUR Tribonianus in ea fuiſſe perſuaſione, ut exiſtimaverit finita pupillari ætate, tam puellas, quam maſculos liberari omnimodo tutela conſueviſſe, & ad annum uſque vigeſimum quintum curatores accepiſſe, §. 1. Inſt. de curat. Quæ perſuaſio falſa eſt. *Erant enim mulieres in perpetua tutela*, quemadmo-

Digitized by Google

admodum pro Murena teſtatus eſt Cic. Et in ejus Top. Boetius: *Mulieres*, inquit, *antiquo jure tutela perpetua continebat; recedebant vero a tutoris poteſtate, quæ in manum viri convenerant*. Igitur ætate pupillari finita, liberari tutela ſolent maſculi, & curatores accipere: Fœminæ vero tamdiu ſi non legitimæ, ſaltem ceſſitiæ tutelæ ſuberant, donec aut ſeſe capite diminuiſſent, aut virgines eſſent Veſtales captæ. Hoc jure etiam Pauli, & Ulpiani temporibus uſum fuiſſe populum Romanum, ſatis ex Ulpiani Fragmentis conſtat. In iis enim titulo decimo, fœminis tam puberibus, quam impuberibus, propter ſexus fragilitatem forenſium rerum ignorantiam, tutores ſolere dari expreſſe traditum eſt, additurque talis inter pupillarem, & muliebrem tutelam differentia: Pupillorum pupillarumque tutores, & negotia gerunt, & auctoritatem interponunt; mulierum autem tutores auctoritatem duntaxat interponunt. Idque mirum in modum Apulei (quem ſub Divis Fratribus vixiſſe probavimus ſuperiore libro) auctoritate confirmatur. Sic enim in Apologia ſecunda ſcribit: *Adeſt etiam tutor auctor mulieris, vir graviſſimus, & ſanctiſſimus, omni cum honore mihi nominandus Caſſius Longinus. Quære Maxime cujus emptionis auctor fuerit, quantulo pretio mulier locuples agellum ſuum præſtinarit. Teſtimonium Caſſii Longini tutoris, & Corvini Celeris eſtne ita ut dixi? uſpiam in hac emptione nomen meum ſcriptum eſt*: Et hæc quidem cum ita ſint, nunc opinor intelligimus quidnam ſentiendum ſit de hoc Pauli reſponſo, quod in Pandectis quibuſdam manuſcriptis rectius quam in Florentinis ad hunc modum expreſſum eſt: *Tutor pupillam, vel curator adultam, uxorem ducere non poteſt*, cap. 36. de ritu nuptiarum. Nimirum verbum hoc *Curator*, non eſſe Pauli verbum, ſed Triboniani ſuppoſitium, falſo haud dubie perſuaſi, non fuiſſe in perpetua tutela puellas viripotentes, ſed curatores accepiſſe. Eſt igitur ſic legendum: *Tutor pupillam, vel adultam, uxorem ducere non poteſt*. Hoc eſt, pupillam, aut virginem viro maturam, quam habet in poteſtate legitimus, ceſſicus, aut prætorius tutor, non poteſt uxorem ducere. Id enim Senatuſconſulto non de adulta ſolum, ſed nominatim quoque de pupilla fuiſſe cautum, cum ex eodem Paulo, cap. 59. de rit. nupt. tum etiam ex teſtamento quodam Sempronii Tucidani pervetuſto evidenter conſtat, in quo ſic legitur: CAJUS TUCIDANUS QUOD PUPILLAM CUJUS JUSSU MEO CURAM GESSIT, CONTRA DECRETUM AMPLISSIMI ORDINIS UXOREM DUXIT, EXHÆRES ESTO. Et hæc quidem emendatio noſtra duorum locorum collatione evidentiſſime confirmatur. Sic enim ſcripſiſſe Terentium Clementem accepimus: *Sive generalis curator, ſive dotis dandæ conſtitutus ſit, & amplius doti promiſſum eſt, quam facultates mulieris valent, ipſo jure promiſſio non valet*, c. 61. de jure dot. In Fragmentis ad hunc modum ſcribit titulo 10. Ulpianus: *Ex lege Julia de maritandis ordinibus tutor datur a Prætore urbis mulieri virginive, quam ex hac ipſa lege nubere oportet, ad dotem dandam, dicendam, promittendamve, ſi legitimum tutorem pupilla non habeat*. Ecce Terentius Clemens curatorem, Ulpianus non curatorem, ſed tutorem ait mulieri dotis dandæ cauſſa conſtitui. Quis hic non dixerit Terentium hunc omnino contrarium eſſe Ulpiano, ſi Triboniani culpam non agnoverimus? Dubium enim mihi non videtur, quin ſic Clemens ſcripſerit: *Sive generalis tutor*,

tor, ſive dotis dandæ, dicendæ, promittendæve cauſſa conſtitutus ſit. Quid Cicero: An non ita etiam pro L. Flacco differit? *Doti Valeria pecuniam omnem ſuam dixerat, Nihil iſtorum explicari poteſt, niſi oſtenderis illam in tutela Flacci non fuiſſe. Si fuit, quæcunque ſine hoc auctore eſt dicta dos, nulla eſt*. Et idcirco generaliter poſſe definiri puto, ubicunque in Pandectis tribui mulieribus curatores videmus, iis in locis omnibus pro *Curatore*, eſſe, *Tutores*, ex prudentium intentione, & vera ſententia reponendum. cap. 37. De ritu nupt. cap. 60. & 61. de jure dot. cap. 7. de tut. & curat. dat. ab his, cap. 7. Ad leg. Jul. de adult. Fortaſſis antiquum jus ad ſui temporis rationem accommodans Tribonianus, hæc reſponſa ſic deformavit. Id ſi verum eſt, cur igitur tres illas fœminarum tutelas voluntaria quadam oblivione non delevit, de quibus in eo Senatuſconſulto tractari docet Paulus, quo tutores pupillas, vel adultas uxores ducere prohibentur, cap. 60. de ritu nupt. Nam ſi tres hujuſmodi tutelas admiſerit Tribonianus, non pupillas ſolum, ſed adultas etiam ſub tutela fuiſſe ut fateatur neceſſum eſt. Eſt enim fœminarum tutela tripartita. Alia ſiquidem pupillaris eſt, alia ceſſitia, alia denique prætoria; quemadmodum ex frag. Ulpiani quivis poteſt intelligere. Nec eſt quod quis objiciat, tutoris officium poſt pupillæ pubertatem finiri, idque etiam Paulum ſcripſiſſe in d. cap. 60. §. 3. Id enim ſic non accipere convenit, ut pubertate finita deſinant mulieres in tutela eſſe. Finitur enim pupillaris tutela pubertate, incipitque tutela muliebris, aut ceſſione, aut certe legitimi tutoris continuatione ex lege Claudia. Illud etiam admonendi ſumus, Senatuſconſultum de prohibitis inter tutores, & pupillas adultaſque nuptiis, orationem Divi Antonini, & Commodi ſubſecutum eſſe. Idque ex eo Libro Singulari manifeſtum eſt, quem Paulus ad orationem Antonini, & Commodi ſcripſit. In eo enim libro pleniſſime Senatuſconſultum iſtud anonymum interpretatus eſt idem Paulus, id quod ex Epigraphe dicto, cap. 60. omnino colligitur. Denique ſi quæſieris tutor ille qualis fuerit, quem Paulus *honorarium* appellat, *honoriſque cauſſa datum* ſcribit, in cap. 61. de ritu nupt. illud habeto, ſic interdum datos fuiſſe plures tutores, ut eorum unus adminiſtraret, & reliqui potius honoris, hoc eſt honeſtatis gratia dati viderentur, quam adminiſtrationis, cap. 3. §. in fine jud. ſolvi. Ita enim honorarium tutorem expreſſe interpretatus eſt Ulpianus, in cap. 3. §. 1. de adminiſt. & peric. tut. cap. 14. §. 1. de ſolut. Et hæc de tutoribus fœminarum.

CAPUT XI.

Conciliatio vera cap. 39. De ſtatulib. cum cap. 14. De quæſt.

QUÆSITUM eſt, an eaſdem pœnas patiantur in publicis judiciis ſtatuliberi, quas cæteri ſervi. Et pati quidem pœnas eaſdem ſtatuliberos, aſſerit Pomponius, c. 29. in princ. de ſtatulib., negat Modeſtinus cap. 14. de quæſt. Quid dicemus? Aliud nihil, quam pugnam hanc ſic componi poſſe, ut definiamus Pomponium jus illud tractare, quod eo tempore in uſu fuit quo Quintus Mutius floruit: Idque ex hac ejuſdem, cap. 29. Epigraphe ſatis intelligi, *Pomponius libro octavo decimo ad Quintum Mutium*. Eoque jure uti tamdiu viſus eſt populus Romanus, donec tan-

tandem Divus Pius Salvio Martiano reſcripſiſſet ſtatuliberum quaſi liberum puniendum eſſe, cap. 9. in fin. de pœnis. Quid enim aliud præ ſe ferunt hæc Ulpiani verba: *Statuliberum quaſi liberum eum jam puniendum*, quem ſtatuliberum ante hanc Divi Pii conſtitutionem quaſi ſervum punitum fuiſſe. Quid autem, ſi ſic legamus: *Statuliberum quaſi liberum eſſe jam puniendum*: ut pro *Eum* reponamus, *eſſe*? Et hæc quidem videri poteſt probabilis emendatio, quod *Eum*, & *Eſſe*, iiſdem notis veteres expreſſerint. Auctor eſt enim Valerius Probus ſic veteres has notas I. C. E. V. interpretatos eſſe, *Juſta cauſſa eſſe*, vel *juſta cauſſa ejus videbitur*. Sic igitur legendum eſt in dicto cap. 9. *Statuliberum quaſi liberum eſſe jam puniendum, Divus Pius Salvio Martiano reſcripſit*. Et ita quidem ante reſcriptum iſtud Divi Pii ſtatuliberi, non quaſi liberi, ſed ut ſervi videntur puniri conſueviſſe. Eoque ad Quinctum Mutium libro octavo decimo arbitror Pomponium reſpexiſſe. Poſt vero editam hanc Divi Pii conſtitutionem, ſtatuliberi, non ut ſervi, ſed ut homines liberi plecti cœperunt, ad quam conſtitutionem trahendum eſt ſuperius Modeſtini reſponſum. Idem Ulpianus ſtatuliberos non ut homines liberos, ſed ut ſervus eſſe coercendos alio loco tradidit. *Quid tamen*, inquit, *ſi ſub conditione accepit libertatem? Ecce nondum liber erit; ſed ut ſervus poteſt coerceri*, cap. 1. §. in fine. Si is qui teſt. lib. eſſe juſſ. erit, hoc eſt, puniri, cap. 6. in fine cum capite ſequenti, & cap. 28. circa principium de pœnis. Et idcirco ni hæc quam primus excogitavi conciliandi ratio hoc in loco recepta fuerit, profecto quid dici abſurdius poteſt, quam unum eundemque Ulpianum contraria ſcripſiſſe? Eaque res efficit, ut mihi prorſus perſuaſum habeam, Ulpianum ante ad Edictum ſcripſiſſe, quam edita eſſet ſupradicta Divi Pii conſtitutio, & ex libro ad Edictum trigeſimo octavo poſteriorem hanc Ulpiani ſententiam repetitam eſſe, ut indicat inſcriptio d. cap. 1. ad hæc per Divum Pium, non Antoninum Pium, ſed Antoninum Caracallam, ſub quo floruit Ulpianus, eſſe intelligendum, idque ex particula *Jam*, omnino probari: præſertim cum liquido conſtet, Antonino Pio Imperante nondum in aliquo Juris prudentum numero Ulpianum floruiſſe. Antoninum autem Caracallam, Antoninum Auguſtum Pium noſtrum interdum appellaſſe Ulpianum alio loco demonſtratum eſt. Proinde quis eſt qui non animadvertat hæc Ulpiani verba: *Divus Pius jam conſtituit*, nihil aliud eſſe quam illa ejuſdem, *Divus Pius noſter conſtituit*? Et ita mihi videtur.

CAPUT XII.

Quid ſit ΧΡΗΣΙΣ *Chreſis*.

AIT Ulpianus: *ſed ſi* χρῆσιν *ſit relicta, an uſus ſit videndum eſt. Et Papinianus libro ſeptimo reſponſorum ait, uſum eſſe, non etiam fructum relictum*, cap. 10. §. 1. de uſu, & habit. Duplex erat olim dominium, Bonitarium, & Quiritarium. Qui rem in bonis habebat, χρῆσιν; qui rei alicujus nudo Quiritium jure dominus erat κτῆσιν habere dicebatur. Idque ex ſeptimo libro Epiſtolarum Familiarium Ciceronis eſt evidentiſſimum. In eo enim libro quædam extat Marci Curtii ad Ciceronem Epiſtola in cujus principio ſic legitur: *Sum enim* χρήσει *μὲν tuus κτήσει δὲ Attici noſtri. Ergo fructus*

fructus eſt tuus, mancipium illius. In Epiſtola ſequenti ſic reſpondet Cicero: *Cujus quando proprium te eſſe ſcribis mancipio, & nexu, meum autem uſu & fructu, contentus iſto ſum. Id enim cujuſque proprium eſt, quo quis fruitur atque utitur*. Uſus igitur, & fructus χρῆσις dicitur, mancipium vero, & nexus κτῆσις. Et hinc quidem opinor intelligimus, quæ fuerit apud Papinianum dubitandi ratio. Quia enim uſus, & fructus χρήσεως appellatione comprehenditur, quæſitum idcirco fuiſſe videtur apud Papinianum ſi pecorum χρῆσις relicta ſit, puta gregis ovilis ad ſtercorandum agrum, ctesi ejuſdem gregis alteri nominatim excepta, utrum agni, lana, & lac, & quæ in fructu ſunt, ad eum qui χρῆσιν, an vero ad eum qui κτῆσιν habet pertineat. Reſpondit Papinianus, uſum eſſe, non etiam fructum relictum. Et ita χρήσεως appellatione interdum uſus, & fructus, interdum uſus ſine fructu comprehenditur. Tunc quidem ſub chreſi uſus, & fructus continentur, quum ctesis non excipitur: quod in alienatione rei mancipi contingit. Hoc enim caſu quominus ctesin præſtari, hoc eſt rem emptam mancipio dari poſtulet is qui chreſin habet, nihil quidquam vetat. Quum autem ctesis excipitur, ea tunc ejus qui chreſin reliquit fuiſſe videtur intentio, ut uſum rei relictæ nudum ſine fructu penes eum manere voluerit, qui χρῆσιν habet, & ejuſdem rei fructum fieri alterius habentis κτῆσιν. Cum igitur ſic ſcriberet Ulpianus. *Sed ſi χρῆσις ſit relicta*; hæc videntur ſubaudiri verba debuiſſe, *Creſi nominatim excepta*. Interpretatio Suidæ quam ſecutus eſt Alciatus, huic loco non convenit, nullam enim continet dubitandi rationem. Nam dubitaſſe veteres de duplici quadam vocis hujus ſignificatione, ex verbo *Videndum* ſatis conſtat.

CAPUT XIII.

Exceptiones pro pactionibus interdum a veteribus uſurpari.

EXCEPTIONES non ſolum appellari ſolent defenſiones quibus actorum excluduntur intentiones, ſed interdum pactiones etiam exceptiones ſignificant. Quo ſenſu excipiendi verbo uſus eſt Horatius Sermonum lib. 2. Sat. 3.

—— *Mentem niſi litigioſus*
Exciperet dominus.

De eo enim loquitur Horatius, qui cum emptore pactus fuerat, mentem mancipii ſanam non præſtare. Sic excipere ſervum ſine peculio, viſus eſt eo plane ſenſu Ulpianus accepiſſe, quo diceremus, paciſci cum emptore de quodam hæreditario ſervo ſine peculio univerſa hæreditate vendita retinendo, cap. 2. §. 10. de hæredit. vel act. vend. Idem Ulpianus de eo diſputans qui hæreditate vendita pactus cum emptore fuerat, de retinendis quibuſdam ædibus quarum nomine damni infecti promiſſum erat, ſic ſcripſit: *Si venditor hæreditatis ædes ſibi exceperit, quarum nomine damni infecti promiſſum erat*, dicto c. 2. §. 11. Denique cum ſic in lib. de Divinatione ſcriberet Aſconius: *Menius cum domum ſuam venderet Catoni, & Flacco Cenſoribus, ut ibi baſilica ædificaretur, exceperat jus ſibi unius columnæ*, quid aliud quæſo ſibi voluit, quam Menium ædes alienantem pactum eſſe cum Cenſoribus ſibi unius columnæ jus illæſum perpetuo, & ſalvum fore? Idque Feſti illud liquido confirmat: *Reſtibilis ager ſit, qui biennio continuo ſeri-*

Digitized by Google

ſeritur farreo ſpico, id eſt, ariſtato, quod ne fiat, ſolent qui prædia locant excipere. Quid enim in hoc loco excipere aliud eſt quam paciſci? Et hæc quidem ſi vera ſunt, nunc opinor intelligimus, & recte, & vere pactiones illas quibus imminuitur legitima conventio exceptiones his verbis Ulpianum appellaſſe: *Adeo autem bonæ fidei judiciis exceptiones poſtea factæ inſunt*, cap. 7. §. adeo de pactis. Eoque ſenſu exceptionis vocabulo uſus eſt etiam Modeſtinus in cap. 39. de act. empt. & præter Modeſtinum, Pomponius in cap. 32. de uſufruct. Proinde videndum eſt, an recte vir quidam acutiſſimus pro *Exceptiones* reponendum eſſe *Depactiones* apud Ulpianum arbitratus ſit in d. §. adeo.

CAPUT XIV.

Explicatur Cap. XXXI. D. De pœnis.

GELLIUS Auctor eſt Libro 5. c. 14. *Androdum Conſularis cujuſdam viri ſervum rei capitalis damnatum cum ad beſtias datus eſſet, & a leone atrociſſimo ſervatus incolumis, cunctis petentibus dimiſſum fuiſſe, & pœna ſolutum, leonemque ei ſuffragiis populi donatum*. Hinc colligo, ad beſtias damnatos, etiamſi unam, aut alteram belluam ſuperaſſent, necdum tamen pœna ſolutos fuiſſe. Et idcirco ſi Androdus pœna ſolutus dimiſſuſque favore populi non fuiſſet, leone illo atrociſſimo educto, alia confeſtim bellua in conſeptum caveæ immiſſa fuiſſet. Huc ſpectat illud Modeſtini: *Ad beſtias damnatos favore populi Præſes dimittere non debet; ſed ſi ejus roboris, vel artificii ſint; ut digne populo Romano exhiberi poſſint, Principem conſulere debet*, cap. 31. de pœnis. Senſus enim eſt: Si is qui ad beſtias damnatus eſt belluam aliquam ſuperaverit, non debet favore populi illum Præſes dimittere, hoc eſt (ut Gellius interpretatur) pœna ſolvere; ſed ſi conſtiterit eximiis viribus aut artificio quodam ſingulari belluam unam, aut alteram eſſe ſuperatam, & ob id dignum hunc victorem qui in ludo exhibeatur populo Romano, Principem Modeſtinus ait a Præſide conſulendum eſſe.

CAPUT XV.

Emendatus, & explicatur Ulpiani locus, de eo qui equo publico in cauſſa publica tranſvehitur.

TESTATUR Livius libro 9. a *Q. Fabio Maximo inſtitutum, ut equites Idibus Quinctilibus tranſveherentur*. Quod qua ratione accipi debeat, non intellexerunt Viri eruditi qui Livium, & qui jura interpretati ſunt: Exiſtimantque ad illam equitum cenſionem Livium reſpexiſſe, quam hunc in modum in Pompejo, Plutarchus, & Feſtus de Verb. Sign. libro 3. & 8. deſcripſerunt: Ad Cenſores curuli inſidentes in foro, dignitate ornatuque inſignes ſinguli equites equum ſuum manu adducebant, & de ſtipendiis legitimis interrogati, rationem iis reddebant; tum ſi quæ multa equiti irroganda videretur, cenſionem faciebant, diligenterque de curatione equorum inquirebant, & ſi quem male curatum invenirent, non cenſionem ſolum, ſed *impolitias* etiam faciebant, hoc eſt equiti æs abnegabant qui equum male curaverat. Qua de re ſic etiam apud Gellium ſcriptum inveni libro 4. c. 12. *Item ſi quis eques Romanus equum habere gracilentum, aut parum nitidum*

Digitized by Google

viſus erat, impolitiæ notabatur, id verbum ſignificat quaſi tu dicas incuriæ. Et hæc quidem omnia ex antiquo Imperatoris Claudii numiſmate quodam evidenter etiam poſſunt intelligi in cujus nummi una parte circa caput Claudii hæ literæ ſunt: TI. CLAUDIUS CÆSAR. AUG. P M. TR. P. IMP. PP. In altera parte effigies Cenſoris curuli inſidentis, ad quem manu equitis equus ducitur, cum hac inſcriptione CENSOR. Nummum hunc Hubertus Goltzius antiquitatum reſtaurator eximius mihi nuper manu ſua delineatum exhibuit; ejuſque idcirco partem alteram hic effingendam curavi, ut eximiæ quoddam in illuſtranda Romanorum antiquitate noſtri Goltzii virtutis ſpecimen his lucubrationibus meis teſtatum poſteris, & conſignatum relinquam. Cæterum in tranſvectione equitum nihil hujuſmodi fieri adſolet. Quamobrem trabeatos equites Id. Julii Q. Fabius non cenſeri, ſed tranſvehi inſtituit, ut ex Livio, & Valerio Max. probatur. Sic nimirum, ut equites Romani Idib. Quinct. ab æde Honoris, equis inſidentes, & olea coronati in Capitolium tranſirent. Ita enim Livium, & Valerium Max. expreſſe interpretatus eſt Plinius, aut, ſi mavis, Cornelius Nepos in lib. de Viris Illuſtribus, ubi de Q. Fabio (quem non Rutilianum, ſed Rullianum appellandum eſſe docent antiqui nummi faſtique Conſulares) ad hunc modum legitur: *Hic primus inſtituit ut equites Romani Idib. Quinct. ab æde Honoris equis inſidentes in Capitolium tranſirent.* Ex quo loco ſatis eſſe perſpicuum puto, non cenſionem equitum inſtituiſſe Fabium, ſed equitum tranſvectionem quandam, quæ ſingulis



Idibus Quinctilibus, ordinis totius equeſtris recognoſcendi probandique gratia fieri videtur conſueviſſe. Nec id mirum, præſertim ſi addideris de hac eadem tranſvectione Plinium ſenſiſſe, cum ſic Lib. 15. cap. 4. ſcriberet: *Oleæ honorem Romana Majeſtas magnum præbuit, turmas equitum Idibus Juliis ex ea coronando.* Et ad hanc quidem equitum tranſvectionem omnino etiam viſus eſt Ulpianus reſpexiſſe, *eum qui equo publico tranſvehitur* negans in jus vocari poſſe, c. 2. de in jus voc. Et idcirco non *In cauſſa publica*, ſed *In Capitolium* exiſtimo Ulpianum ſcripſiſſe, & in notarum interpretatione lapſum eſſe Tribonianum. Quum enim notis ſic ſcriptum eſſet apud Ulpianum: *Qui eq. p. in cap. tranſvehitur*, ita legiſſe viſus eſt Tribonianus: *Qui eq. p. in cap. p. tranſvehitur*, & inde ſcripſiſſe: *Qui equo publico in cauſſa publica tranſvehitur*, cum ſcribere debuiſſet, *Qui equo publico in Capitolium tranſvehitur.* Ut enim his notis *C.A.P.* cauſſa publica, ſic illis CAP. Capitolium ſignificabatur, quemadmodum partim ex Valerio Probo, partim ex nummis, & antiquis inſcriptionibus frequenter obſervavi. Et hanc quidem emendationem veriſſimam eſſe ex eo conſtat, quod primus inſtituerit D. Auguſtus, ne is qui equo publico in Capitolium tranſvehitur poſſit in jus vocari. *Auguſtus*, inquit Svetonius, *equitum turmas frequenter recognovit poſt longam intercapedinem reducto more tranſvectionis; ſed neque detrahi quenquam in tranſvehendo ab accuſatore paſſus eſt, quod fieri ſolebat.* Igitur ante Auguſti tempora *detrahi eques in tranſvehendo ab accuſatore*, hoc eſt ab actore in jus ex equo trahi, & rapi poterat qui tranſvehebatur. Accuſatores in eum cujus nomen apud Quæſitores deferebant, nullam habebant manus

Digitized by Google

manus injiciendæ poteſtatem. Proinde quæ hic de accuſatore dicuntur, ea ad quemlibet actorem pertinere dubium non eſt. Cicero in Partit. *Sed accuſatorem pro omni actore, & petitore appello*. Et idcirco locus hic Pandectarum ex Ulpiani ſententia ad equitum tranſvectionem omnino referendus videtur; quem locum notarum tandem deceptus interpretatione ad eos traxiſſe viſus eſt Tribonianus, qui Reipublicæ cauſſa equo publico proficiſcuntur; præſertim eo ſenſu equum publicum accipi etiam poſſe non ignorans, quemadmodum in quadam ad Julianum Epiſtola liquido demonſtrat D. Hieronymus: *Jam*, inquit, *demiſſo ſynthemate equus publicus ſternebatur, & nobilem juvenem punicea indutum tunica baltheus ambiebat, & tamen ille appoſito notario cogebat loqui, quæ velociter edita velox ſequeretur manus*. Eoque ſenſu equum publicum viſus eſt etiam accepiſſe Caſſiodorus Variarum lib. 5. *Juſtum eſt*, inquit, *ut cogatur illa vendere, unde publicum equum male noſcitur oneraſſe*. Bone Deus, quam is fallitur qui Ulpiani temporibus equites equo publico uſos non eſſe conſtanter aſſerit? Inſpiciat porro quid tit. 7. in Fragmentis ipſemet Ulpianus de equo publico, de lato clavo, deque honoribus ſimilibus annotatum reliquerit.

CAPUT XVI.

Quæ dicantur diviſiones, & quid ſit apud Paulum ad diviſionem ſingulorum civium legare.

PAULUS ait, *quod ad diviſionem ſingulorum civium legatum eſt, illud ad honorem civitatis pertinere*, c. 122. de legatis primo. Quæ verba hanc habere ſententiam videntur, ut nummorum qui viritim populo dividendi relinquuntur, legatum, ad honorem pertineat civitatis. Et hoc inde potiſſimum, quod honori veteres duxerint, ſibi morientium teſtamentis aliquid relinqui, c. 11. §. 17. de leg. 3. c. 15. in princ. de lege Corn. de falſis, quemadmodum ex hac inſcriptione conſtat: POMPONIUS ATIMETUS FECIT SIBI ET SUIS, ET HELVIÆ NEREIDI CONJUGI BENEMERENTI, ET LIBERTIS LIBERTABUSQUE EORUM QUOS TESTAMENTO HONORAVIT, POSTERISQUE EORUM. Eoque arbitror Tacitum reſpexiſſe, cum ſic Annalium lib. 3. ſcriberet: *Teſtamentum ejus multo apud vulgum rumore fuit, quia in magnis opibus cum ferme cunctos proceres cum honore nominaviſſet, Cæſarem omiſit*. Sic *honore legati tutores perſequi*, viſus eſt etiam Ulpianus ſcripſiſſe capitulo trigeſimo ſexto de excuſat. Hunc autem honorem civitati tunc haberi, quum aliqui civibus ſingulis nummi legantur, mirum non eſt, ſi conſideremus populum ipſum civitatem ſic eſſe, ut quod populo fit, id idpſum civitati; & quod civitati, id etiam fieri populo non obſcure intelligatur. Idque ex Nonio Marcello evidenter poteſt probari, qui hanc inter urbem, & civitatem differentiam conſtituit: *Urbs eſt ædificia, civitas incolæ*. Et idcirco *legatum vel fideicommiſſum civibus civitatis datum, civitati relictum* videri teſtatur Papinianus capite ſecundo de reb. dub. Et quod Paulus *ad diviſionem ſingulorum, civium legare*, hoc alio modo *civitatibus in diſtributionem relinquere* dixit Martianus, cap. 117. de legat. 1. Quæri poteſt, hæc diviſio quomodo apud Romanos fieri conſueverit? Reſpondeo, ſingulas tribus legitimos ſuos divi-

diviſores habuiſſe, idque Aſconium in hunc Ciceronis locum ſcripſiſſe, Act. 2. in C. Verrem: *Unum illud ex hominibus certis, ex quibus omnia comperi, reperiebam, fiſcos complures cum pecunia Siciliensi a quodam Senatore ad equitem Romanum eſſe translatos: ex his, quaſi decem Fiſcos ad Senatorem illum relictos eſſe comitiorum meorum nomine, diviſores omnium tribuum noctu ad iſtum vocatos.* Eoque ſenſu diviſores etiam viſus eſt accepiſſe idem Cicero quum ſic Epiſt. libro primo ad Atticum ſcriberet: *Conſul autem ille deterioris hiſtrionis ſimilis ſuſcepiſſe negotium dicitur, & domi diviſores habere; ſed Senatuſconſulta duo jam facta ſunt odioſa, quod in Conſulem facta putantur, & Domitio poſtulante: unum, ut quod Magiſtratus inquiri liceret, alterum, cujuſmodi diviſores haberent contra Rempublicam.* His addatur illud Svetonii in Auguſto. *C. Octavius pater a principio ætatis, & re, & exiſtimatione magna fuit; ut mirer equidem hunc quoque a nonnullis argentarium, atque etiam inter diviſores operaſque campeſtres proditum.* Hæc Svetonius, haud dubie per operas campeſtres, eos intelligens qui calatis in campum Martium Comitiis aliquo miniſterio publico fungebantur. *Diviſores* pecuniam populo viritim dividebant, ſinguli in ſua tribu, & alio nomine *magiſtri curiarum* appellantur, ut idem Aſconius auctor eſt. De quibus ſic loquitur in Aulularia Plautinus Euclio:

Nam noſter noſtræ qui eſt magiſter curiæ,
Dividere argenti dixit nummos in viros.
Id ſi ego relinquo, ac non peto, omnes illico
Me ſuſpicentur credo habere aurum domi.
Nam non eſt veriſimile hominem pauperem
Pauxillum parvi facere quin nummum petat.

Et paulo poſt:

—— Neque quiſquam curialium
Venit, neque magiſter quem dividere argentum
Oportuit.

De hujuſmodi civium diviſionibus ſentire viſus eſt Cornelius Tacitus Annalium libro primo cum ita ſcriberet: *Cæterum Tiberius nomine Germanici tricenos plebi ſeſtertios viritim dedit, ſeque collegam Conſulatui ejus deſtinavit.* Eoque etiam hæc antiquarum inſcriptionum monumenta ſunt referenda: STATUAM MERCURII OB HONOREM QUINQUE POSUIT, CUJUS DEDICATIONE DEDIT POPULO VIRITIM DENARIOS SING. L. D. D. D. Item: HONORE CONTENTUS IMPENDIUM REMISIT, ET DEDICATIONE STATUÆ NUMER. COLL. IPSORUM SPORTUL. DEDIT SINGULIS DENARIOS BINOS: L. D. D. D. Et iterum: QUI OB PROMISS. VENAT. PHETRIS DIVISIT QUINA MIL. NUM. Et ſic ſatis opinor eſſe perſpicuum, quomodo civium fieri diviſio apud Romanos ſoleat; quid item per diviſiones intelligi voluerit Marcellus in cap. 23. de annuis legatis.

CAPUT XVII.

Quo ſenſu virgines Veſtales capi ſcripſerit Ulpianus, & locus A. Gellii reſtitutus ex manuſcripto Codice.

FLAMINES Diales inaugurari, & Veſtales virgines capi ſolere, auctor eſt in Fragmentis Ulpianus tit. 10. *In poteſtate*, inquit, *parentum eſſe deſinunt, qui Flamines diales inaugurantur, & quæ virgines Veſtæ capiuntur.* Idque de Virginibus Veſtæ teſtatur etiam in Epiſtola quadam Divus Ambroſius, ſic Valentiniano Auguſto ſcribens:

bens: *Vix ſeptem Veſtales capiuntur puellæ: En totus numerus quem inſulæ vittati capitis, purpuratarum veſtium murices, pompa lecticæ miniſtrorum circumfuſa comitatu, privilegia maxima, lucra ingentia, præſcripta denique pudicitiæ tempora coegerunt*. Idem Ambroſius ſic etiam libro tertio de Virginibus ſcribit: *At certe ipſis gentilibus inter aras, & focos venerabilis ſolet eſſe virginitas, & in quibus nulla meritorum eſt pietas, nulla mentis integritas, in iis tamen carnis virginitas prædicatur. A prophanis igitur ceremoniis virgines nemo prohibebit, ab Eccleſia Dei virginitas arcebitur? Illic coguntur quod non docentur, hic interdicitur quod non licet non doceri? Illic præmiis revocantur a nuptiis, hic ad nuptias coartabuntur injuriis? Illic violentia fit ut capiantur, hic fiet violentia ne profiteantur?* Hæc Divus Ambroſius. Quibus etiam conſentaneum eſt quod lib. 2. Tacitus in hunc modum de Tiberio ſcribit: *Poſt quæ retulit Cæſar capiendam virginem in locum Occiæ, quæ ſeptem, & quinquaginta per annos ſumma ſanctimonia Veſtalibus ſacris præſederat*. Idem libro 15. *Defunctaque*, inquit, *Virgo Veſtalis Lælia, in cujus locum Cornelia ex familia Coſſorum capta eſt*. De ritu autem Veſtalis Virginis capiundæ ſic ſcribit Gellius libro 1. cap. 12. *De more rituque capiundæ virginis literæ quidem antiquiores non extant, niſi quæ capta prima eſt, a Numa Rege eſſe captam. Sed Papiam legem invenimus, qua cavetur ut Pontificis Maximi arbitratu virgines e populo viginti legantur, ſortitioque in concione ex eo numero fiat*. Hæc Gellius. Ex Codice autem manuſcripto, quem apud Lovanienſes in Bibliotheca Buſſidiana reperi, hanc Papiæ legis ſententiam mutilam eſſe, & imperfectam in omnibus impreſſis exemplaribus animadverti, addendaque hæc verba: *Et cujus virginis ducta erit ut eam Pontifex Maximus capiat, eaque Veſtæ fiat*. Eſt igitur ad hunc modum integritati priſtinæ reſtituenda, quam Gellius allegat, legis Papiæ ſententia: *Sed Papiam legem invenimus, qua cavetur ut Pontificis Maximi arbitratu viginti e populo virgines legantur, ſortitioque in concione ex eo numero fiat, & cujus virginis ducta erit, ut eam Pontifex Maximus capiat, eaque Veſtæ fiat*. Et hæc hactenus.

CAPUT XVIII.

De Triumviris capitalibus.

TRIUMVIROS *capitales conſtitutos eſſe* ſcribit Pomponius, *qui carceris cuſtodiam haberent, ut quum animadverti oporteret interventu eorum fieret*, cap. 2. §. 16. de orig. jur. Hæc verba non ſic accipere convenit, quaſi unquam cuſtodes carceris triumviri fuerint, ſed ita potius ut curam habuerint cuſtodiæ carceris. Idque ſatis indicat Livius, cum ſic libro 42. ſcribit: *Et triumviri carceris latomiarum intentiorem cuſtodiam habere juſſi*. Ex eodem autem Livio aliiſque probatis Auctoribus liquido conſtat, carnificem carceris cuſtodem fuiſſe, non triumviros capitales. Sic enim ſcribit libro 6. Livius: *Eum pati vinctum in carcere, in tenebris obnoxiam carnificis arbitrio ducere animam?* Et Seneca Epiſt. libro 2. *Liberiora ſunt alimenta carceris, ſepoſitos ad capitale ſupplicium non tam anguſte, qui occiſurus eſt paſcit*. Et id quidem adeo verum eſt, ut in carcerem, & ad carnificem trahere, uno eodemque ſenſu frequenter poſuerint veteres. Plautus in Rudente:

Ju-

Jube illos in urbem ire obviam ad portum mihi
Quos mecum duxi qui hunc ad carnificem trabant.

Proinde veriſimilius eſt triumviros carceris cuſtodes non fuiſſe, ſed curam cuſtodiæ carceris habuiſſe. Idque ex Valerio Maximo ſatis poteſt intelligi, qui de ſingulari, & eximio quodam filiæ erga matrem amore differens libro quinto, cap. 4. triumviros expreſſe a carceris cuſtode diſtinxit. Sic enim ſcribit: *Sanguinis ingenui mulierem Prætor apud Tribunal ſuum capitali crimine damnatam, triumviro in carcere necandam tradidit; quam receptam is qui cuſtodiæ præerat, miſericordia motus, non protinus ſtrangulavit: aditum quoque ad eam filiæ, ſed diligenter excuſſæ, ne quid cibi inferret, dedit exiſtimans futurum ut inedia conſumeretur. Cum autem jam dies plures intercederent, ſecum ipſe quærens quidnam eſſet quod tamdiu ſuſtentaretur, curioſius obſervata filia animadvertit illam exerto ubere famem matris lactis ſui ſubſidio lenientem: Quæ tam admirabilis ſpectaculi novitas ab ipſo ad triumvirum, a triumviro ad Prætorem, Prætore ad Conſulum judicium perlata remiſſionem pœnæ impetravit.* Hæc Valerius. Eoque ſenſu accipiendum etiam eſt quod idem Valerius Libro octavo, cap. 4. hunc in modum ſcribit: *Fannii ſervus Alexander cum in hanc veniſſet ſuſpicionem C. Fl. equitis Romani occiſi, ſepties tortus pernegavit ei ſe culpæ affinem eſſe; ſed perinde atque confeſſus, & a Judicibus damnatus, & a L. Calpurnio triumviro in crucem actus eſt.* Id enim ſic accipiendum eſt, quaſi dixerit Valerius, non ab ipſo triumviro, ſed interventu L. Calpurnii triumviri capitalis a carnifice in crucem Alexandrum hunc actum fuiſſe. Hujus etiam loci eſt, quod in Conjur. Catil. ſic ſcribit Saluſtius: *Triumviros, quæ ſupplicium poſtulabat, parare jubet.* Auctor eſt Feſtus, *lege quadam tribunitia exigere etiam ſacramenta triumviros capitales conſueviſſe. Sacramentum autem veteres appellabant,* inquit idem Feſtus, *quod pœnæ nomine pendebatur, & quidem duplici ratione, interrogatione nimirum, & contentione.* Qui in hujuſmodi pœnas ex legibus Senatuſve conſultis, aut conſtitutionibus inciderant, quæ lui pecunia debebant, hi a triumviris pœnam exigentibus, ſacramento interrogari dicebantur. Cæterum ſacramento olim contendi ſolet, quum de re aliqua incideret controverſia. Tunc enim alter alterum ſacramento interdum quingentenario provocabat hac formula: QUANDO NEGAS TE SACRAMENTO QUINQUAGENARIO PROVOCO, auctore Valerio Probo. Idque etiam Varro teſtatus eſt libro 4. de Ling. Lat. Sed quia locus Varronis mendoſus eſt, eum non ut vulgo legitur, ſed ita uti a me eſt reſtitutus, hic ſubjiciam. *Ea pecunia,* inquit Varro, *quæ in judicium venit in litibus, ſacramentum, a ſacro; qui petebat, & qui infitiabatur, de aliis rebus uterque quinquagenos aſſes apud Pontificem deponebat, de aliis rebus, item certum alium, & legitimum numerum aſſium, qui judicio vicerat ſuum ſacramentum a ſacro auferebat, victi ad ærarium redibat.* Hactenus Varro. Idque adeo verum eſt, ut ſacramentum in aliis rebus aſſium quinquaginta fuiſſe, in aliis quingentorum, inter eos qui judicio inter ſe contendebânt, etiam Feſtus admonuerit. Et hæc quum ita ſint, non eſſe nunc admodum obſcurum puto, quid ſibi voluerit hujus Tribunitiæ legis auctor, quam apud Feſtum de Verb. Sign. libro 7. facile mihi perſuaſit Lucas Fruterius ingenio ſingulari

gulari

Digitized by Google

gulari præditus adoleſcens, ad hunc modum reſtituendam eſſe: QUICUNQUE POSTHAC PRÆTOR FACTUS ERIT QUI INTER CIVEIS JUS DICET, TRES VIROS CAPITALES POPULUM ROGATO: IIQUE TRES VIRI CAPITALES QUICUNQUE A POPULO FACTI ERUNT SACRAMENTA EXIGUNTO JUDICANTOQUE, EODEMQUE JURE SUNTO, UT EI EX LEGIBUS PLEBEIQUE SCITIS EXIGERE, JUDICARE, ESSEQUE OPORTET. Elegans lex Tribunitia, eleganterque reſtituta, per quam triumviros capitales populum rogare Prætor jubetur: illique a populo facti, ſacramenta exigebant, & judicabant, ſic nimirum, ut ſi quid pœnæ nomine ab aliquo dependendum foret, id ſi non dependeretur, exigerent triumviri. Tunc ſi is a quo ſacramentum exigebatur, negaret pœnæ nomine ſe conveniri poſſe: iidem triumviri non exigebant ſolum, ſed etiam ſacramentum, ſive de ſacramento judicabant. Fuiſſe autem hujus legis auctorem L. Papirium Tribunum plebis Feſtus contendit. Sane quendam L. Papirium Tribunum fuiſſe militum teſtantur Faſti Conſulares, nullum autem L. Papirium Tribunum plebis. Cicero Orat. pro Domo Sua *Q. Papirium legem Tribunitiam rogaſſe* ait, *quæ vetaret injuſſu plebis, ædem, terram, agros conſecrare*. Fortaſſis hunc eundem hujus noſtræ de triumviris capitalibus legis Tribunitiæ auctorem fuiſſe non male dixeris. *Nec* quidem *ſacramenta duntaxat exigebant, judicabantque triumviri capitales; ſed de ſervis etiam, de furibus, aliiſque vilibus, & abjectæ conditionis hominibus cognoſcebant, & in eos apud columnam Meniam animadvertabant*, ut auctor eſt Aſconius. Quo ſpectat illud Plauti in Aulularia:

—— *Quid ſtolide clamas?*
Eu. Quia ad treſviros jam ego deferam tuum nomen. C. Quamobrem?
Eu. Quia cultrum habes. C. Coquum decet. Eu. Quid cominatus es
Mihi? C. Iſtud male factum arbitror quia non latus fodi.

Solent qui cum telo hominis occidendi cauſſa ambulant, lege Cornelia teneri, c. 1. ad leg. Cornel. de ſicar. Et tunc quidem, ſi viles accuſandi forent, & improbæ conditionis homines, quales eſſe lenones, fures, coqui, ſervi, meretrices, & id genus alii exiſtimantur; non apud quæſitorem, ſed apud triumviros capitales eorum nomina deferebantur. Idque ex hoc Plauti loco ſatis, ni fallor, intelligi poteſt, præſertim ſi addideris, ſic eumdem Plautum in Aſinaria ſcripſiſſe:

Ibo ego ad treſviros, veſtraque ibi nomina
Faxo erunt capitis.

In hoc enim loco, quia de iis controverſiis quæ ingenuo adoleſcenti cum ſcorto fuerant diſſeritur; ideo non apud Prætorem, ſed apud treſviros capitales lenæ meretricumque nomina ſe delaturum adoleſcens minatur.

CAPUT XIX.

Conciliatio cap. 81. De furtis cum cap. 4. §. 4. Ad legem Juliam peculatus.

AIT Papinianus: *Ob pecuniam civitatis ſubtractam, actione furti, non crimine peculatus tenetur*, dicto cap. 81. Contra: *Si de re civitatis aliquid ſurripiatur, conſtitutionibus*, inquit Martianus, *Principum Divorum Trajani, & Hadriani cavetur peculatus crimen committi*, d. §. 4. Pugnam hanc ſic compones, ut dicas aliud eſſe ſubtrahere civitati pecuniam, aliud de re civitatis aliquid ſurripere. Subtrahit cura-

curator Reipublicæ, qui quum Reipublicæ nomine centum, & quadraginta recepiſſet, centum dumtaxat in tabulis accepta fert: ſurripit, qui rem quæ in uſu populi eſt, & jure dominii ab eo poſſidetur, aufert clam ex publico, & in uſus privatos convertit. Curator qui pecuniam civitati ſubtraxit, ſiquidem id ignorans fecerit, calculi error retractabitur, cap. penult. de adminiſtr. rer. ad civit. pert. ſin vero per fraudem *furti actione*, non crimine peculatus tenebitur, hoc eſt in duplum, cap. fin. §. 1. dicto tit. Adminiſtrationis enim fraudulentæ, non criminis alicujus arguitur. Aliud eſt ſi Præſides, aut Proconſules aliique Romanorum Magiſtratus aliquid ærario ſubtraxerint. Illi ſiquidem non furti, ſed peculatus ſolent inſimulari, ejuſque pœna coerceri c. 10. Ad leg. Jul. peculat. Non enim dubito, quin *per tabulas publicas*, eas tabulas quæ a Præſidibus in ærarium populi Romani deferebantur, Martianus intellexerit in d. cap. 10. argum. cap. 8. & cap. 9. §. 2. & 3. d. tit. Certe quia de Quæſtoribus, & Præfectis ærarii ſic etiam ſcripſit Tacitus libro 13. *Dein Princeps curam tabularum publicarum a Quæſtoribus ad Præfectos tranſtulit.*

CAPUT XX.

De his qui officii cauſa in Provinciis agunt, & militant.

MODESTINUS ſcribit: *Qui officii cauſa in provincia agit, vel militat, prædia comparare in eadem provincia non poteſt, præterquam ſi paterna ejus a fiſco diſtrahantur*, cap. 62. de contrahend. empt. Addit Martianus, *eum qui quid ex officio quod adminiſtrat emit, vel per ſe, vel per aliam perſonam, non tantum rem amittere, ſed & in quadruplum conveniri, ſecundum conſtitutionem Divi Severi, & Antonini Imperatorum*, cap. 46. d. tit. Cur autem hæc tam diſerte cauta, & ſancita fuerint, elegans eſt a M. Cicerone in Verrina 6. prodita ratio. *Quæ fuit cauſſa*, inquit Cicero, *cur tam diligenter nos in provinciis ab emptione removerent? Hæc Judices, quod putabant ereptionem eſſe, non emptionem, quum venditori ſuo arbitratu vendere non liceret. In provinciis intelligebant, ſi is qui eſſet cum Imperio, & poteſtate, quod apud quemque eſſet emere vellet, idque ei liceret, fore uti quod quiſque vellet, ſive eſſet venale, ſive non eſſet, quanti vellet auferret.* Hæc Cicero. Similis quoque ratio fuiſſe videtur, cur *is qui in aliqua provincia officium adminiſtrat inde oriundam, vel ibi domicilium habentem uxorem ducere non poſſit*, cap. 38. de ritu nupt. Ne videlicet eripere magis, quam conſenſu parentum amicorumque liberrimo uxorem ducere videatur. *Sponſalia tamen ſic contrahi poſſunt, ut ſi poſt depoſitum officium mulier nuptias contrahere noluerit, liceat ei hoc facere, arris tantummodo redditis quas acceperat*, d. c. 38. & ita Paulus ſcribit, cujus ſententiæ omnino contrarium videtur reſcriptum Gratiani, Valentiniani, & Theodoſii Imperatorum quod extat ſub tit. C. Si Rector Provinciæ. In eo enim reſcripto expreſſe traditum eſt, *ne arras quidem invitam ſponſam, quas acceperat, cognoſcendam reddere*. Hanc pugnam ut componant interpretes, referre nec opus, nec otium, nec operæ pretium eſt. Tantum illud dicam, ne ipſum quidem Cyrillum Græcum interpretem audiendum eſſe, qui Pauli reſponſo eos tantum contineri exiſtimat, qui officium adminiſtrant, Imperatorum vero reſcriptum de ipſo Præſide accipiendum eſſe.

Quid quum reſponderet Modeſtinus eum qui officii cauſſa in provincia agit, vel militat, prædia comparare in eadem provincia non potuiſſe, an quæſo officii nomine Præſides, Proconſules, reliquoſque ſimiles Magiſtratus non eſt complexus? Id ſi negaveris, objiciam Martiani reſponſum. Is enim Imperatorum Severi, & Antonini, de iis qui officii cauſſa in provinciis militant, conſtitutione, ipſos etiam Cæſaris procuratores contineri expreſſe tradidit, c. 46. de contrah. empt. Reſponſo Martiani, Hermogenianum ſubjicio, qui officii cauſſa in provinciis militantes, Præſidem, ſeu procuratorem, vel alium quemlibet interpretatus eſt, cap. 46. de jure fiſci. Proinde quod Paulus de officii cauſſa in provinciis militante ſcribit, cap. 38. de ritu nupt. id omnino tam ad Præſides, Proconſules, ſimileſque Magiſtratus, quam ad reliquos Officiales pertinere dubium non eſt. Quid ergo dicemus? Id certe quod res eſt; nimirum conſtitutionem Gratiani, Valentiniani, & Theodoſii, hac in parte juri veteri derogare. Et ita mihi videtur.

JACOBI RÆVARDI JC.

VARIORUM, SIVE DE JURIS AMBIGUITATIBUS

LIBER TERTIUS.

CAPUT I.

Quæ nominibus obligatio fieri dicatur, & de ſignatoribus quædam non vulgaria.

OLim, inquit Juſtinianus, *ſcriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur, quæ nomina hodie non ſunt in uſu*; §. 1. Inſt. de lit. oblig. cap. 1. de annuis legat. Qualis hæc fuerit, quæ nominibus fiebat obligatio, recte (ut opinor) nulli interpretantur. Eam eleganter, quanquam non abſolute omnino, ex veterum Juriſconſultorum commentariis Theophilus mihi deſcripſiſſe viſus eſt. Ait enim ſic apud veteres nominibus fieri ſolitam obligationem, ut is qui rem aliquam emptionis, locationis, ſtipulationis, aut ſimili quovis titulo ſibi habebat obligata, majoris ſecuritatis cauſſa tabulas proferret, quibus debitorem ad perſcribendam debiti, ſeu nominis quantitatem, & cauſſam veterem hac intentione urgebat, ut omiſſa veteris obligationis cauſſa commodior ſuccederet ex literarum ſubſignatione civilis debiti perſecutio. Soletque hujuſmodi obligatio (quod a Theophilo miror eſſe prætermiſſum) præſentibus Romæ quidem equitibus aliquot aut aliis ornatis Viris, in provinciis vero ipſis Duumviris, aut Decurionibus tractari, qui literas hujuſmodi ſignabant. Scribit enim expreſſe Seneca de Beneſ. lib. 2. *cum nomina fiunt, interponi pararios, ſignatores advocari, & chirographum dari. Quidam,* inquit, *nolunt nomina ſecum fieri, nec interponi pararios, nec ſignatores advocari, nec chirographum dari*. Idem Seneca per tabulas plurium nomina adhibitis utrinque teſtibus, interpoſitis parariis, ſubſignatione, interrogatione, fieri ſolere expreſſius multo teſtatus eſt de Beneficiis lib. 3. cap. 15. *Utinam*, inquit, *perſuadere poſſemus, ut pecunias creditas tantum a volentibus acciperent; utinam nulla ſtipulatio emptorem venditori obligaret, nec pacta conventa impreſſis ſignis cuſtodirentur, fides potius illa ſervaret, & æquum colens animus. Sed neceſſaria optimis prætulerunt, & cogere fidem, quam ſpectare malunt. Adhibentur ab utraque parte teſtes, ille per tabulas plurium nomina interpoſitis parariis facit; ille non eſt interrogatione contentus, niſi rem manu ſua tenuit. O turpem humani generis fraudis, ac nequitiæ publicæ confeſſionem: annulis noſtris plus quam oculis creditur. In quid iſti Viri ornati adhibiti ſunt? In quid imprimunt ſigna? Nempe ne ille neget accepiſſe ſe quod accepit*. Hæc Seneca.

neca. Dubium non eſt quin de illa obligatione hic ſenſerit Seneca, quæ olim fieri nominibus dicebatur, & nomina tunc fieri interpretatur, quum interpoſitis parariis, plurium fiunt nomina. Sic, ni fallor, ut non ſolum plurium, qui adhibiti ſunt, ornatorum Virorum annuli chirographo imprimantur; verum etiam ut teſtium ſignatorumque nomina in ipſis chirographi tabulis exprimantur. Et ſic quidem ea forma fieri apud veteres plurium nomina dicebantur, qua iidem verba fieri dixerunt. Quemadmodum enim verba fieri ab eo dicuntur qui loquitur, qui verba profert; ſic plurium quoque tunc fieri dicebantur nomina, quum plurium qui adhibebantur teſtium nominibus chirographum ſignabatur. Plurium igitur nomina per tabulas fieri non ſolebant, niſi nominibus obligatio contraheretur; nullamque nominibus unquam obligationem fuiſſe contractam eſt veriſimile, in qua per tabulas plurium nomina non fierent. Et ita quidem multum inter ſe differunt, *nomina facere*, & *nomina plurium facere*. Qui æs alienum contrahit, nomina non plurium, ſed plura, nomenque non unius, ſed unum facere dicitur, cap. 41. §. fin. de fideic. libert. *Si tutor*, inquit Papinianus, *mandet ſuſcipi, vel probari nomen quod fecit, teneri eum mandati*, c. 12. §. 11. Mandati. Hoc eſt, ſi tutor mandet debitum, quod contraxit ſuſcipi, vel probari. Et tunc quidem a nominibus, quæ pro debitis idcirco accipiuntur, quod in tabulis accepti, & expenſi ſcribi ſoleant debitorum nomina, nominum deſcendit appellatio. Qui nomina plurium per tabulas faciebant, utrimque teſtes adhibebant, & *pararios*, hoc eſt librarios interponebant. *Teſtes autem erant viri ornati*, inquit Seneca; nimirum Romæ equites aliique clari nominis, & integræ famæ viri; in provinciis, Duumviri, Decuriones, aliique non ignobiles. His præſentibus ſic creditor debitorem ſuum interrogabat: *Centum illos aureos quos mihi ex cauſſa mutui debes, tu mihi ex promiſſione, & conventione literarum tuarum dabis?* Tunc debitor reſpondebat: *Ex conventione dabo mearum literarum*, *Nec* quidem hujuſmodi *interrogatione contentus erat creditor*, inquit Seneca, *niſi rem quoque manu teneret*. Et idcirco tabulas quibus illa interrogationis, & reſponſionis ſolemnia verba continerentur, certis verbis, & certis quibuſdam formulis tranſcribebant pararii, adjectis loco, die, & Conſule, cap. 9. §. 1. de pœn. c. 1. de edend. Huc ſpectat Plauti illud in Aulularia:

Noſtra ætas non multum fidei gerit,
Tabulæ notantur, adſunt teſtes duodecim,
Tempus locumque ſcribit Actuarius:
Tamen invenitur rhetor qui factum neget.

Huic etiam conſentaneum eſt illud Scævolæ: *Si librarius in tranſcribendis ſtipulationis verbis erraſſet, nihil nocere quo minus, & reus, & fidejuſſor teneatur*, cap. 93. de reg. jur. Nec quidem dubito quin per *pararium* hic intellexerit eum Seneca, quem Plautus *actuarium*, Scævola *librarium*, & Ulpianus *tabellionem* appellant. Tandem viri ornati, qui erant adhibiti, tabulis tranſcriptis non ſigna ſolum imponebant, ſed nomen etiam quiſque ſuum ſubſcribebat, cap. 39. de verb. ſig. cap. 22. §. 4. Qui teſt. fac. po. cap. 4. in fin. de auct. tut. Quomodo autem ſignari hujuſmodi tabulæ debuerint, eleganter docet Julius Paulus Sent. lib. 5. tit. 25. his verbis: *Ampliſſimus ordo decrevit, eas tabulas, quæ publici, vel privati contractus ſcripturam continent, adhibitis teſtibus ita ſi-*

ſignari, ut in ſumma marginis ad mediam partem perforatæ triplici lino conſtringantur, atque impoſitæ ſupra linum ceræ ſigna imprimantur, ut exteriores ſcripturæ fidem interiori ſervent, aliter tabulæ prolatæ nihil momenti habent. Hæc Paulus. Fuiſſe hoc SC. Neronis factum temporibus in Nerone docet Svetonius: *Adverſus falſarios*, inquit, *tunc primum repertum, ne tabulæ niſi pertuſæ, ac ter lino per foramina trajecto obſignarentur*. Porro qui tabulas ſignabant, *ſignatores* dicebantur, cap. 22. de teſtibus, cap. ultim. de leg. corn. cap. 32. §. 1. de furtis. Tabellæ vero ſubſignatæ, an ſyngraphæ, an vero chirographi nomen habuerint, videamus. Seneca viſus eſt eas appellaſſe chirographa. Inter ſyngraphas autem & chirographa hanc conſtituit Pedianus differentiam, quod *in chirographis tantum quæ geſta ſunt ſcribi ſoleant; in ſyngraphis vero etiam contra fidem veritatis pactio veniat, & non numerata quoque pecunia, aut non integre numerata, pro temporaria hominum voluntate* ſcribi ſoleant more inſtitutoque Græcorum, & ceteræ tabulæ ab una parte ſervari ſolent, ſyngraphæ ſignatæ utriuſque manu, utrique parti ſervandæ traduntur. Eas igitur de quibus nos tractamus tabulas chirographa rectius quam ſyngraphas appellabimus; ſiquidem in obligationibus quæ fieri nominibus dicebantur, ea duntaxat quæ geſta erant, continebantur; quemadmodum ex Seneca, & Theophilo probatum eſt. Proinde verba illa, quæ ſic apud eundem Senecam leguntur: *Ille non eſt interrogatione contentus, niſi rem manu ſua tenuit*: ſic recte interpretabimur, ut creditori ſatis non fuerit, eo quem ſupra deſcripſi modo debitorem interrogaſſe, niſi *rem*, hoc eſt obſignatas tabulas manu ſua tenuit, ſiquidem illæ ab una parte, hoc eſt ab ipſo creditore ſervari ſolebant. Unde ſatis eſſe abſurdum videtur, quod Theophilus de ſcribendo ad eum comminiſcitur, quem creditor literarum obligatione obligatum habere cupiebat. Is enim præſens interrogatus, auctore Seneca, reſpondebat. Doleo equidem Theophilum in hac præclara antiquitate ex eruditiſſimis veterum Juriſconſultorum monumentis tranſcribenda, nullam majorem curam, aut diligentiam adhibuiſſe. Sunt quidem præclara, ſunt egregia quæ ab eo preferuntur, ſed mutila, ſed imperfecta, & quæ a fide ſincera nonnihil aberrant. Cæterum equites Romanos hujuſmodi tabulas ſignaſſe, quanquam id ex Seneca, qui tantum viros ornatos requirit, non evincatur; hinc tamen poteſt intelligi, quod equites jus haberent annulorum, & quod Prætor equites aliquot certo numero, qui in albo ſcribebantur, ſelectos habuerit olim, ex quorum numero in privatis cauſſis liberam faciebat litigatoribus Judicem, Judiceſve eligendi poteſtatem, quemadmodum ex eodem Seneca cognoſcimus de Benef. lib. 3. c. 7. & Aulo Gellio lib. 14. cap. 2. Et ſic mirum non eſt, quos privatis controverſiis dirimendis Prætor præfecerat, eoſdem ſignandis etiam obligationibus privatis operam dediſſe. Et hæc quidem Romæ ſic erant in uſu. In provinciis vero Duumviros, Decuriones, alioſque viros ornatos teſtes, vel ſignatores olim ſolitos adhiberi, non inficiabitur, qui ſatis quid ſibi voluerit Venulejus intelligit, cum ita ſcriberet: *Curent Magiſtratus cujuſque loci, teſtari volentibus, & ſe ipſos, & alios teſtes; vel ſignatores præbere, quo facilius negotia explicentur, & probatio rerum ſalva ſit*, cap. 22. de teſtibus. Dubium non eſt quin de ea obligatione ſenſerit

hic

hic Venulejus quæ nominibus fieri dicebatur, certe quod in ea contrahentes ſoleant *teſtari*, hoc eſt teſtes adhibere, quo facilius *negotia* (hoc eſt contractus, cap. 3. de bonis auct. jud. poſſ. cap. 35. & cap. 52. de cont. empt. cap. 5. §. 1. de oblig. & act.) *explicentur*, *& probatio rerum ſalva ſit*. Illud præterea otioſum non eſt, quod dixerit Venulejus, *Teſtes*, *vel ſignatores*: quaſi aliqua in provinciis fieri nomina per tabulas potuerint præſentibus ſolis teſtibus, ſola ſubſcriptione, ſine aliquà ſignatione; quod eſt veriſſimum. Temporibus enim Caji Plinii, nimirum ſub Veſpaſiano, nullos omnino major pars gentium hominumque, etiam qui degebant ſub Imperio Romano, annulos habebat: *non ſignabat tunc Oriens*, *aut Ægyptus*, *literis contenta ſolis*, ut ſcribit idem Plinius Nat. Hiſt. lib. 33. c. 1. Quia igitur etiam Alexandri temporibus, quibus noſter floruit Venulejus, paſſim ſignandi ratio non ita vigebat; idcirco Magiſtratus cujuſque loci præbere ſe, & alios teſtari volentibus teſtes, vel ſignatores debuiſſe contendit Venulejus: *Teſtes* quidem iis in locis in quibus ſignatores erant incogniti; *ſignatores* vero, ubi in uſu ſignandi vigebat ratio. Et hanc eſſe puto ut novam ſic veram hujus reſponſi perdifficilis ſententiam.

CAPUT II.

Explicatur cap. 8. De public. & vectig.

SI *unus ex pluribus hæredibus*, inquit Papinianus, *rem munem cauſſa vectigalis ſurripiat*, *portiones cæteris non auferuntur*, d. cap. 8. Hæc eſt Florentina lectio. Paſſim pro *munem* in editionibus Pandectarum vulgaribus *communem* legitur: eamque lectionem probant interpretes: ego Florentinam puto veriorem eſſe. Dubium non eſt quin res immunes, liberas & ab omni onere obligationeque vacuas appellaverint veteres. Idque ex Salviano ſatis poteſt intelligi, qui ſic de Providentia Dei libro quarto ſcribit: *Ecce enim remedia pridem nonnullis urbibus data quid aliud egerunt*, *quam ut cunctos divites immunes redderent*, *miſerorum tributa cumularent*, *ut illis demerentur vectigalia*, *iſtis ut adderentur nova?* Immunibus rebus res munes contrariæ ſunt. Nam quum ſic in Mercatore Plautus ſcriberet: *Dico ejus pro meritis gratum me*, *ac munem fore*: nonne idem eſt ac ſi dixiſſet, pro ejus meritis illi me obligatum agnoſco? Et ſic etiam illud eſſe accipiendum puto, quod ita Lucilius apud Nonium ſcribit: *Munifici munesque amicis noſtris videamur viri*. Quamvis ſic locum hunc interpretatus ſit Nonium ut per viros munes, conſentientes viros ad ea quæ amici velint, intellexerit. Quamobrem quod de *re cauſſa vectigalis muni* ſcribit Papinianus, hoc rectiſſime ſic interpretabimur: *Si unus ex pluribus hæredibus rem cauſſa vectigalis munem*, hoc eſt rem vectigalis cauſſa fiſco obligatam, *ſurripiat*: ideo *portiones cæteris non auferri*, quod dolus, fraus, & furtum unius ex cohæredibus redundare in aliorum cohæredum perniciem, ac detrimentum non ſit æquum. Verum ſurripientis portio non dubium eſt quin fiſco applicetur. Atque ita quidem mihi videtur.

CA-

CAPUT III.

De geminatis præpoſitionibus quædam a nomine animadverſa.

QUI non animadverterunt tam Juriſconſultos, quam alios Auctores interdum præpoſitiones geminaſſe, hi pro *In circum*, exiſtimarunt *Incircuitum*, reponendum eſſe apud Macrum, c. 37. de reli. & ſumpt. fun. Ego didici ea forma, & eadem plane ratione *In circum* ſcripſiſſe Macrum, qua aliis in locis: *In ſuper*, *In ante*, *ex ante*, *ad ex*, *ab ultra*, *ab ante*, *in coram*, *in palam*, *ab uſque*, *ex uſque*, *in uſque*, ſcriptum invenimus. Et idcirco ſic Macrum interpretari ſoleo, quaſi ille: *In circum* pro *circumquaque* poſuerit. Eadem etiam forma dixit Papinianus, *ſe propter publicam utilitatem, ne inſepulta cadavera jacerent, ſtrictam rationem in ſuper habere*, cap. 43. d. tit. *defuncti vindictam in ſuper habere*, cap. 27. de his quæ ut indig. Hoc eſt ejus quod ſuperabundat loco reputare. Et quia id quod abundat, negligere plerunque ſolemus, idcirco rectiſſime Cujacius *in ſuper habere* poſitum pro *negligere* arbitratus eſt. Eoque ſenſu accipiendum eſt illud Gellii libro primo, cap. 19. *Tarquinius ore jam ſerio, atque attentiore animo fit, eam conſtantiam confidentiamque non in ſuper habendam intelligit*. Simili modo, *in ſuper fundum legare*, eo ſcripſiſſe videtur Scævola, quo *fundum præceptione hæredi inſtituto legare* dicimus, cap. 20. de inſtitut. & inſtrument. legat. Siquidem id quod præcipuum hæredi legatum eſt, idcirco inſuper legatum poſſit dici, quod illud ultra portionem hæreditariam inſtituto hæredi ſuper, & ſalvam fit. Proinde non recte mihi viſus eſt vir quidam ingenioſiſſimus hic apud Scævolam: *Inſtructum*, pro *Inſuper*, repoſuiſſe. Et has quidem geminatas præpoſitiones. *Inſuper*, & dictiones hujuſmodi, *Inſuper habere*, ſeparatas fuiſſe non conjunctas, ex Q. Scævola probari poteſt, quem Gellius libro quarto Noct. Att. cap. 2. ait ſic ſcripſiſſe: *Hæc ego cum Philoſophiæ me dediſſem, non inſuper tamen habui diſcere*. Et Plautus in Mercatore idipſum etiam liquido demonſtrat, his verbis:

Neque quiſquam hominem conſpicatus eſt, donec in navi ſuper.

Quo in loco *In navi ſuper*, dixiſſe Plautum puto pro *In ſuperiore navis parte*. Nam qui in parte navis ſuperiore eſt, is & ſuper, & in navi eſt. Quibus etiam addi poteſt quod ita Symmachus Epiſt. lib. 2. ſcribit: *Hæc me atque alia hujuſmodi perpulerunt, ſcribendi munus inſuper non habere*. Similis eſt illa præpoſitionum germinatarum ratio, qua in Pandectis Ulpianus, & ad Atticum libro 2. uſus eſt Cicero. Sic enim apud Ulpianum legimus: Veniam in ante actum dedit, c. 1. in princip. de Fugitivis. Et Cicero, *Comitia*, inquit, *Bibulus cum Archilochio edicto in ante diem* 15. *Kal. Nov. diſtulit*. Et libro tertio. *De Quincto fratre nuntii nobis triſtes, nec varii venerunt, ex ante diem Non. Junii uſque ad prid. Kal. Sept.* Idem Cicero Epiſtol. Famil. libro octavo ſic etiam ſcribit: *Cum Magiſtratum iniſſent ad ex Kal. Mart.* His adde Apuleji illud de Aſino Aureo libro 10. *Grandi præmio vilis acquiritur aliqua, ſententia Præſidis beſtiis addicta, quæ mecum in coram publicam populi caveam frequentaret*. Sic *In palam*, viſus eſt etiam adverſus Conſtantium Auguſtum, Hilarius ſcripſiſſe: *Pugnaremus*, inquit, *in palam, & cum fiducia, contra negantes, contra torquentes, contra jugulantes*. Dixerunt etiam vete-

veteres: *Ab ante*, & *Ab ultra*. In quodam enim Epitaphio quod Romæ in ædibus Maffejorum extare dicitur, ſic legimus: ET ALIA TABER. AB ULTRA VIC. TRI. AR. Et in Epitaphio An. Creſtinæ: NE QUIS NOS INQUIETET EX ARCA NOSTRA, NEQUE AB ANTE ALIAM PONAT, AUT COMMUTET. Hæc qui non conſideraverunt, intellexiſſe non videntur quo ſenſu ſic in Eunucho ſcripſerit Terentius: *Ex Æthiopia eſt uſque hæc*. Nec alio referendum eſt, quod in hunc modum ad Scapulam Tertullianus ſcribit: *Sed iidem ipſi, qui per genios eorum in pridie uſque juraverant*. Addatur & illud Taciti Annalium Libro 15. *Volucres, & feras diverſis e terris, & animalia maris Oceano ab uſque petiverat*. Huic etiam conſentaneum eſt quod ſic pro L. Flacco, Cicero ſcribit: *Qui hac ipſam legationem quam habet, non accepit a ſuis civibus, ſed ab uſque Tymolo petivit*. Vulgo legitur, *Sed uſque Tymolo petivit*. HENRICUS autem Stephanus in veteri libro *Ab uſque* ſcriptum obſervavit. Nec dubito quin ea ſit germana lectio, præſertim quæ præpoſitionum antiqua, & uſitata quadam geminatione mirum in modum confirmatur.

CAPUT IV.

Verus intellectus cap. 1. De legat. 1.

PER *omnia*, inquit Ulpianus, *exequata ſunt legata fideicommiſſis* dict. cap. 1. Id qua ratione accipi debeat, viri docti non intelligunt. Et eſt ſane axioma falſiſſimum, niſi ſi ad locum ex quo deſumptum eſt, illud referatur. Quia igitur ex libro Ulpiani ad Edictum ſexageſimo ſeptimo illud axioma in tractatum legatorum tranſtulit Tribonianus, & quia in libris ad Sabinum pleniſſime de legatis ſcripſit Ulpianus; videndum eſt quid idem Ulpianus in libro ſexageſimo ſeptimo ad Edictum tractaverit. Certe quantum ex indice quem Labitti beneficio nacti ſumus, diſcere potui, magnam illius libri partem in interdictis. *Quot legatorum*, & *Quorum bonorum* interpretandis Ulpianum conſumpſiſſe deprehendi. Quum igitur ſic Prætoris interdictum conceptum eſſet: *Quod legatorum nomine non ex voluntate hæredis occupaſti, id reſtituas hæredi*: quumque is qui occupaverat, non legatorum, ſed fideicommiſſorum nomine ſe occupaſſe contenderet, & idcirco interdictum *Quod legatorum* locum non habere, reſpondiſſe videtur Ulpianus: *Per omnia exæquata eſſe legata fideicommiſſis*: hoc eſt interdicto *Quod legatorum* ſic legatorum appellatione fideicommiſſa contineri, ut quæ de legatis Prætor interdixit, eadem quoque de fideicommiſſis eſſe interdicta cenſeantur, ea niſi fallor ratione, qua *hæreditatis appellatione bonorum quoque poſſeſſionem contineri* ſcripſit Paulus, cap. 137. de verborum ſign. Illud ſiquidem ſic non accipere convenit, ut verbo hæreditatis bonorum poſſeſſio contineatur; verum ita, ut quæ in lege Papia, quam tunc quum hæc ſcriberet Paulus interpretabatur, de hæreditate dicebantur, locum etiam aliquem in bonorum poſſeſſione obtinerent.

Digitized by Google

CAPUT V.

Emendatur, & explicatur Calliſtrati locus, de magna capitis diminutione.

CONSUMITUR *exiſtimatio*, inquit Calliſtratus, *quoties magna capitis diminuto intervenit, id eſt, cum libertas admittitur, veluti cum aqua, & igni interdicitur, quod in perſona deportatorum evenit, vel cum plebejus in opus metalli, vel in metallum datur*, cap. 5. de extraord. cognit. Quid ſibi velit Calliſtratus libertatem deportatis adimens, non ſatis intelligunt viri docti. Si dixeris cum Calliſtrato, deportatis non civitatem ſolum, ſed libertatem etiam adimi, quid Paulo, quid Juſtiniano reſpondebis, qui eam ſic mediæ capitis diminutionis eſſe contendunt, ut per illam ſalva libertate, ſola amitti civitas poſſit? §. 1. Inſtit. d. cap. dim. c. 5. in princ. c. ultim. de cap. minut. Proinde ſic docti quidam viri Calliſtratum interpretati ſunt, quaſi ille de libertate, quæ juris eſt Quiritium duntaxat ſenſerit: ut ſic contendiſſe videri poſſit Calliſtratus, adimi quidem libertatem deportatis, verum eam tantum quæ juris eſt Quiritium; eam vero quæ juris gentium eſt, non adimi. Quod in tantum ab intentione Juriſconſulti videtur recedere, ut ne de hujuſmodi libertatis diſtinctione, vel ſomniarit quidem Calliſtratus. Nam ſi dixeris ſic libertatem accepiſſe Calliſtratum, neceſſum erit ut mihi concedas (quod nunquam conceſſurus es) aliam quoque libertatem nullam adimi ſervis pœnæ. Unam enim libertatem ita interpretatus eſt Calliſtratus, ut illam eandem quam ſervis pœnæ adimit, deportatis quoque adimere videatur. Dicam paucis quidnam de hoc Calliſtrati reſponſo ſentiam. Certe illud mendoſum ſuſpicor, & ſic eſſe reſtituendum, ut pro *Veluti cum*, legamus. *Vel utique cum*, hunc in modum: *Conſumitur exiſtimatio quoties magna capitis diminutio intervenit, id eſt, cum libertas adimitur, vel utique cum aqua, & igni interdicitur, quod in perſona deportatorum evenit, vel cum plebejus in opus metalli, vel in metallum datur*. Ut ſit ſenſus magnæ capitis diminutionis tres eſſe ſpecies, unam qua libertas cum civitate omnino adimitur, quod accidit his qui ſe patiuntur, aut ad actum gerendum, aut ad pretium participandum venundari; alteram qua aqua, & igni interdicitur, hoc eſt ſalva libertate civitas amittitur, & tertiam denique, qua libertas quidem amittitur cum civitate, ſed ad tempus; quod his accidit, qui ſervi pœnæ efficiuntur, cap. 22. cum cap. ſeq. de pœnis. Sic enim capitis diminutiones partiti ſunt veteres, ut alii tres earum ſpecies, maximam, mediam, & minimam alii duas tantum conſtituerent magnam, & minorem, c. fin. de cap. minut. c. 1. §. ſi filius de ſuis, & legit. Et qui duas tantum conſtituunt, ſub magna mediam, & maximam complectuntur, hic apud Calliſtratum, ſub minore vero ſolam minimam. Et ita quidem recte pro *veluti cum*, mihi videor *vel utique cum* repoſuiſſe. Nam cum veterum more ſic ſcriptum eſſet *utiq.* pro *utique* deleta tandem poſtrema litera q. pro *vel utique*, librarii legiſſe videntur *veluti*. Sane Accurſius pro *veluti* teſtatur legi *vel* in nonnullis antiquis exemplaribus.

CA-

CAPUT VI.

Explicatur cap. 39. ff. De injuriis.

AIT Vanulejus: *Veſtem ſordidam rei nomine in publico habere, capillumve ſubmittere nulli licet, niſi ita conjunctus ſit affinitate, ut invitus in reum teſtimonium dicere cogi non poſſit*, d. cap. 39. Videtur ad eum morem reſpexiſſe Venulejus, quo non reos duntaxat, ſed etiam adfines, cognatos, libertos eorum, & familiares omnes veſtem mutare, capillumque ſubmittere conſueviſſe, præter Livium teſtatus eſt Plinius Epiſt. libro ſeptimo. Poſtquam enim expoſuiſſet Plinius, ſuum libertum cum minore fratre in eodem lecto quieſcentem, ſibi viſum eſſe quendam in toro reſidentem cernere, admoventemque capiti ſuo cultros, atque etiam ex ipſo vertice amputantem capillos hæc verba ſubjecit: *Nihil notabile ſecutum, niſi quod non fui reus futurus, ſi Domitianus ſub quo hæc acciderunt, vixiſſet. Nam in ſcrinio ejus datus a Caro de me libellus inventus eſt. Ex quo conjectari poteſt, quia reis moris eſt ſubmittere capillum, recisos meorum capillos depulſi quod imminebat periculi ſignum fuiſſe.* Hæc Plinius. Livius libro ſexto ſic de Manlio ſcribit: *Conjecto in carcerem Manlio, ſatis conſtat magnam partem plebis veſtem mutaſſe, multos mortales capillum, ac barbam promiſiſſe, obverſatamque veſtibulo carceris mœſtam turbam.* Et paulo poſt: *Approbantibus cunctis diem Manlio dicunt. Quod ubi factum eſt, primo commota plebs eſt, utique poſt quam ſordidatum reum viderunt, nec cum eo non modo patrum quenquam, ſed ne cognatos quidem, aut affines, poſtremo ne fratres quidem A. & T. Manlios, quod ad eum diem nunquam uſu veniſſet, ut in tanto diſcrimine non & proximi veſtem mutarent. Appio Claudio in vincula ducto C. Claudium inimicum Claudiamque omnem gentem ſordidatam fuiſſe.* Eoque non dubium eſt quin reſpexerit Prudentius contra Symmachum libro primo his verſibus:

Ipſe Senatorum meminit clariſſimus ordo,
Qui tunc concreto proceſſit crine, catenis
Squalens carcereis.

Eoque ſenſu accipiendum eſt, quod de veſte ſqualida deque barba dimittenda ſubmittendiſque capillis Ulpianus ſcribit, cap. 15. §. 21. de injur. Hujus etiam moris viſus eſt A. Gellius meminiſſe, ſic de P. Scipione lib. 3. cap. 4. ſcribens: *Eumque cum eſſet reus, neque non candida veſte uti, neque fuiſſe cultu ſolito reorum.* Porro quam Venulejus *veſtem ſordidam*, eam Valerius Max. *veſtem* appellat *obſoletam*. Sic enim de P. Rutilio ſcribit libro ſexto, cap. 4. *Huic voci conſentanea illa opera, quod magis ordinum diſſenſione, quam ulla culpa ſua reus factus, nec obſoletam veſtem induit, nec inſignia Senatoris depoſuit, nec ſupplices ad genua Judicum manus tetendit.* Et ex his quidem locis omnibus ſatis nunc arbitror intelligi, quidam ſibi voluerit Venulejus nimirum cuivis non eſſe permittendum rei nomine ſordidam ſive obſoletam veſtem in publico habere, capillumve ſubmittere, niſi cognatis tantum, & affinibus, iiſque proximioribus; cum id antea libertis, & cuivis ex populo ſine fraude liceret, quemadmodum ex Plinio, & Livio ſatis eſt jam probatum.

Digitized by Google

CAPUT VII.

Elegans Pandectarum Florentinarum lectio defenditur, in cap. 9. De dolo malo.

NON intelligunt interpretes quid ſibi voluerit Ulpianus cum ita ſcriberet: *Etſi ſervum pignoratum noxæ dederis per Judicem, & ie abſolutus, de dolo teneris ſi apparuerit, eum pignori datum*, d. cap. 9. §. 3. Haloander pro *& it abſolutus*, repoſuiſſe viſus eſt. *Et per Judicem ſis abſolutus*. Taurellus autem ſic legit: *Et it Abſolutus*, quod idem eſt, ac ſi dicas, *Et ita abſolutus*, coaleſcente videlicet in unum extrema antecedentis, & prima ſequentis dictionis litera, quod in Florentinis Pandectis frequenter accidit. Aliquibus emendationibus lectionem puto Florentinam multo ſinceriorem eſſe, qua non *Ita abſolutus*, non *ſis abſolutus*, ſed *it abſolutus*, expreſſe continetur, & ad ſervum ipſum vocem *Abſolutus* referendam eſſe. Non enim dubito quin eadem ratione ſervi olim abſoluti, ire juſſi fuerint, qua condemnati juſſu Prætoris, vel Judicis ducebantur. *Sed etſi ſervum ex cauſſa noxali patiatur duci*, inquit Paulus, *defendere videtur*, c. 36. de procurat. Itaque ſervus, qui condemnatur, duci, qui abſolvitur, ire jubetur. Et id quidem duabus fieri rationibus ſolet, aut per Judicem, aut juſſu Prætoris. Per judicem, accepto, conſtituto, conteſtatoque judicio, cap. 8. in princ. de leg. 3. cap. 28. in fin. de libr. leg. c. 16. Jud. ſolvi. Juſſu Prætoris, [illegible]nte litis conteſtationem. Per Judi[illegible], cauſſa cognita; juſſu Prætoris, [illegible]m incognita cauſſa. *Si ſervus præ[illegible] eſt*, inquit Paulus, *dominus abeſt, nec quiſquam ſervum defendit, ducendus erit juſſu Prætoris, ſed cauſſa cognita domino poſtea dabitur defenſio*, cap. 2. §. fin. Si ex nox. cauſſa. Quod autem per Judicem fit, illud conſtituto duntaxat judicio, cauſſaque cognita fieri conſueviſſe, docet pro Roſcio Comœdo eleganter Cicero, *Pecunia*, inquit, *tibi debebatur certa, quæ nunc petitur per Judicem, in qua legitimæ partis ſponſio facta eſt*. Eoque ſenſu accipiendum eſt illud Plinii Epiſt. lib. 7. *Si tamen alteram litem per Judicem, alteram, ut ais, ipſe finieris, incipies primum iſtic otio frui*. Hoc eſt, ſi alteram litem per Judicem, alteram fine ullo Judice finieris. Hæc enim duo *Per Judicem*, & *ſine Judice* prorſus contraria ſunt, capitulo octavo §. 1. cap. 13. & cap. 22. §. 1. Rem ratam hab. cap. penult. Ad leg. Jul. de vi privata. Et idcirco quod Ulpianus de pignorato ſervo noxæ per Judicem dato ſcribit, hoc ſic eſſe intelligendum videtur: Si ſervum pignoratum, qui te ſciente, nec impediente damnum dederat, noxali judicio provocatus, mihi noxæ dare potius, quam litis æſtimationem pati malueris, & is ſervus idcirco *juſſus ire*, hoc eſt abſolutus fuerit, quod eſſe tibi pignori datus diceretur: ſimul atque tibi ſervum pignori datum eſſe apparuit factus actioni de dolo obnoxius es, nimirum quod alienum ſervum velut proprium noxæ dans, propriæ litis æſtimationem effugere volueris dolo malo; eaque de dolo actione noxalem litis æſtimationem a re conſequar. cap. 1. de noxalibus actionibus. Quo ſenſu hæc eadem de dolo actio etiam noxalis appellatur, d. §. 3. Nec eſt quod quis objiciat eum qui ſervum pignori accepit, actione noxali non teneri, cap. 22. §. 1. de noxa lib. act. Illud enim de eo eſt accipiendum, qui ignorans damnum fieri, no-

noxali judicio provocatus, alienum ſervum, aut noxæ dedere, aut ejus nomine aliquam litis æſtimationem pati non cogitur. Cæterum ſi eo ſciente, & non impediente, damnum a pignorato ſervo datum ſit; quominus in ſolidum qui ſervum accepit pignori recte conveniatur, profecto nihil eſſe in cauſſa videtur, cap. 2. in princ. de nox. act.

CAPUT VIII.

Potuerit ne hæres quod furtum ante factum eſſet, recte furti agere.

HÆREDEM, inquit Ulpianus, *furti agere poſſe, æque conſtat. Executio enim quorundam delictorum hæredibus data eſt*, capit. 1. de privat. delict. An autem diu ante Ulpiani tempora iſtud *conſtiterit*, hoc eſt uſu receptum fuerit, incertum eſt. Quanquam Ciceronis tempore inter alias controverſi dubiique juris clauſulas, & hanc quoque relatam fuiſſe dubium non ſit. Sic enim ad Trebatium ſcribit Cicero Epiſtol. Fam. lib. 7. *Illuſeras heri inter ſcyphos quod dixeram controverſiam eſſe, poſſet ne hæres quod furtum antea factum eſſet, recte furti agere. Itaque etſi domum bene potus ſeroque redieram, tamen id caput ubi hæc controverſia eſt notavi, & deſcriptum tibi miſi, ut ſcires, id quod tu neminem ſenſiſſe dicebas, S. Ælium, M. Manilium, M. Brutum ſenſiſſe. Ego tamen Scævolæ, & Teſtæ aſſentior.* Hæc Cicero. Velim profecto quid Ælius, Manilius, & Brutus contra Scævolam Teſtamque ſenſerit Cicero expoſuiſſet. Suſpicor eos exiſtimaſſe hæredem furti recte agere, illudque Scævolam, & Teſtam negaſſe. Certe propter hæc Ciceronis verba: *Quod tu neminem ſenſiſſe ajebas.* Videtur enim Trebatius, an quod furtum antea factum eſſet, recte potuerit hæres furti agere, interrogatus reſpondiſſe, id neminem ſenſiſſe; & ita cum Scævola negaſſe hæredem recte furti agere. Quæ tamen ſententia Ulpiani tempore non erat in uſu.

CAPUT IX.

Emendatur cap. 17. C. de ſolut.

HABEANT veteres ſuas accepti, & expenſi tabulas, in quarum una parte notari expenſa ſolent, & in altera continebatur acceptorum ratio. De quibus Tabulis ſcribit ad hunc modum Seneca de Benef. libro 4. *Apud me iſtæ expenſorum acceptorumque rationes diſpunguntur. Ego quid cui debeam ſcio, aliis poſt longam diem repono, aliis in anteceſſum, aut prout occaſio, & rei privatæ meæ facultas tulit.* Si rationes expenſi cum accepti rationibus quadrarent, & pares eſſent, tunc *pariari*, & *paria fieri* dicebant veteres, cap. 40. de ſtatulib. c. 5. §. 10. de jur. im. c. 4. §. 1. de manumiſſ. Seneca Epiſt. lib. 17. *Quotidie cum vita paria faciamus.* Eoque arbitror reſpexiſſe Terentium, quum ſic in Phormione Davum loquentem faceret:

Lectum eſt, conveniet numerus quantum debui.

Senſus enim eſt: Legi meas accepti Tabulas, & cum iis nummorum hic numerus æqualem paremque faciet expenſi rationem tuam. Hinc etiam intelligimus, ſi pariare nihil aliud ſit quam paria facere, hoc eſt parem cum Tabulis expenſi, ſui creditoris accepti rationem reddere; conſequi recte videri, tunc etiam dici poſſe obligationem pariatam, cum ſatis abunde creditori factum eſt, cap. 67. §. 5. de con-

condict. indeb. Idque etiam ex Seneca probatur, qui ſic libro 11. Epiſt. ſcribit: *An is qui profuit nobis ſi poſtea nocuit paria fecerit, & nos debito ſolverit?* Igitur ſolutione pariatur obligatio. Et hoc nimirum illud eſt, quod Diocletianus, & Maximianus Imperatores hunc in modum Caſſio ſcribunt: *Manifeſti juris eſt, tam alio pro debitore ſolvente, quam rebus pro numerata pecunia conſentiente creditore datis, tolli pariatam obligationem*, cap. 17. C. de ſolut. Quo in loco male paſſim *paratam* legitur, pro *pariatam*. Et hæc quidem cum non conſiderarent audaculi quidam: *Comparatam* pro *paratam* viſi ſunt reponere voluiſſe. Tertullianus verborum juris admodum ſtudioſus, pariandi verbo etiam interdum uſus eſt. Sic enim libro 4. Adverſus Marcionem ſcribit: *Si nec alium ſpectant, quam cui per omnia pariaverint*. Et libro 5. *Non rapinam*, inquit, *exiſtimavit pariari Deo*. Sic nempe vertio illud D. Pauli ad Philippenſes cap. 2. οὐχ ἁρπαγμὸν ἡγήσατο τὸ εἶναι ἴσα Θεῷ quod alii reddunt, Æqualem eſſe Deo.

CAPUT I.

De nominibus Antoninorum, & veris eorum differentiis.

ANTONINUS *a Senatu Pius eſt cognominatus*, inquit Julius Capitolinus, *vel quod ſocerum feſſa jam ætate manu præſente Senatu levaverit, vel quod eos quos per malam valetudinem Hadrianus occidi juſſerat, reſervavit*. Hic quum annos viginti quatuor Imperaſſet, morbo periit, anno ætatis ſuæ ſeptuageſimo, & quaſi adoleſcens deſideratus eſt. Ejuſque ſingulari virtute, & incredibili quadam pietate factum eſt, ut ad quamplurimos Imperii ſucceſſores, nullo licet ſanguinis vinculo junctos, nomen Antonini velut hæreditarium tranſiret. Quo nomine etiam Imperatores quoſdam prænominis cognominiſque loco uſos eſſe ex diverſis antiquitatum monumentis conſtat. Siquidem *poſt obitum Antonini Pii fuiſſe nomen Antoninorum tam amabile* teſtis eſt Ælius Lampridius, *ut qui eo nomine non uteretur, mereri non videretur Imperium*. Unde etiam nonnulli, & Severum, & Pertinacem, & Julianum, Antoninorum prænominibus honorandos putant. Unde poſtea duos Gordianos patrem, & filium, Antoninos etiam cognominatos falſo traditum eſt. Non enim Antonini, ſed Antonii, ut ex numiſmatibus conſtat, dicebantur Gordiani. *Sed aliud eſt*, inquit Lampridius, *quum prænomen adſciſcitur, aliud quum ipſum nomen imponitur. Nam Pius verum nomen Antonini habuit, cognomen Pii. Marcus verum nomen Veriſſimi habuit; ſed hoc ſublato, atque abolito, non prænomen Antonini, ſed nomen accepit. Commodum autem Marcus Antoninum appellavit, atque ita in publicum edidit diem natalis ſui. Jam Caracallam Baſſianum, Antoninum appellatum ſatis conſtat, vel ſomnii cauſſa quod Severus viderat, quum ſibi Antoninum ſucceſſorem prædictum ſenſiſſet. Anno demum 13. Antoninum dixit, quando ei Imperatoriam dicitur addidiſſe poteſtatem*. Hæc Lampridius adjiciens inſuper, *Getam, & Diadumenianum, Antoninos etiam appellatos fuiſſe*. Videamus de iis Imperatoribus ſingulis qui nomen Antonini habuerunt. De aliis enim qui Antoninorum, aut prænomine, aut cognomine ſunt appellati differere, hujus nec loci eſt, nec inſtituti. Primum locum inter Antoninos, omnes occupat Antoninus Pius; qui quum adhuc privatus eſſet, Titus Aurelius Bojonius

nius Antoninus appellabatur. Adoptatus ab Hadriano Imperatore, nomen patris adoptivi more majorum aſſumpſit, & Titius Ælius Antoninus appellatus eſt. Poſt obitum ejuſdem patris appellari patris cognomine etiam voluit, & Titius Ælius Hadrianus Antoninus Pius dictus eſt. Idque ex antiquiſſimis æreis, & argenteis quibuſdam numiſmatibus, quæ apud Laurinos inveniuntur, veriſſimum apparet. Ex quibus unum vidi effigiem hujus Antonini in una parte cum hac inſcriptione continens: IMP. T. ÆLIUS CÆS. HADRIANUS ANTONINUS. Ejuſque pars altera dextris duabus inter duas ſpicas caduceum comprimentibus Imperii Antonini concordiam, pacem, & fertilitatem deſignabat, cum hac inſcriptione: AUG. PIUS P. M. TR. P. COS. II. Hoc eſt. *Imperator Titius Ælius Cæſar Hadrianus Antoninus Auguſtus Pius Pontifex Maximus tribunitia poteſtate Conſul ſecundum*. Hoc tit. uſus eſt Juſtinus Martyr quum Antonino Pio pro Chriſtianis librum offerret. In prudentum reſponſis interdum ſed rarius Imperatorem hunc appellatum eſſe Antoninum Pium obſervavi; ſæpius autem D. Pium, & interdum Titum Antoninum. Et certe D. Pii tam frequens occurrit mentio, ut merito exemplis abſtinendum ſit. Nec deſunt auctoritates quibus confirmari poteſt hunc Antoninum interdum Titum Antoninum vocari, c. 32. de adopt. cap. 5. de his qui not. inf. c. 45. de minor. cap. 5. ut legat. nov. cap. 11. Ad municipal. Eſt etiam ubi D. Titus hic idem Imperator appellatus invenitur, cap. 1. §. 2. de jure fiſci. Et hic etiam ille Antoninus eſt, qui in reſcriptis quibuſdam cum D. Hadriano patre ſuo jungitur, cap. 1. §. 3. de quæſtion. cap. 24. §. fin. de fideicom. libert. *Hic Antoninus ea conditione ab Hadriano fuerat adoptatus, ut ſibi adoptaret Marcum Antoninum fratris uxoris ſuæ filium, & L. Verum, Ælii Veri, qui ab Hadriano adoptatus fuerat, filium; qui poſtea Verus Antoninus eſt dictus*, auctore Capitolino. Et hac quidem adoptione tandem evenit, ut defuncto Antonino Pio in Imperium ſuccederet M. Antoninus Philoſophus. Et quia *quum adoptatus eſſet Marcus ab Antonino Pio, tunc primum* ſi Capitolino credimus, *pro Annio Aurelius cœpit vocari*, idcirco dubium non videtur quin ſit emendanda capitis primi C. de petit. hæred. hæc inſcriptio: M. ÆLIUS ANTONINUS A. AUGURINO PROCONSULI AFRICÆ. Certiſſimum enim eſt, legendum eſſe M. AURELIUS ANTONINUS AUG. Marcum enim Antonium Ælium unquam appellatum fuiſſe, nullis auctoribus idoneis evinci poteſt. Quod ſi me rogites, cur pro M. non reponam T. ut ſic legatur: TITUS ÆLIUS ANTONINUS, & ad D. Pium hæc conſtitutio referatur, dicam, quominus id fiat, expreſſa quædam ipſius conſtitutionis verba in cauſſa eſſe, quibus D. Hadrianum ejuſdem conſtitutionis auctor avum ſuum appellat. Quia igitur avum M. Antonini conſtat Hadrianum fuiſſe, quis quæſo dubitabit, quin MARCUS AURELIUS pro MARCUS ÆLIUS in hac Epigraphe reponendum ſit? Idque ex hac inſcriptione redditur evidentiſſimum, S. P. Q. R. IMP. CÆS. DIVI ANTONINI F. DIVI VERI PARTH. MAX. FIL. DIVI HADRIANI NEP. DIVI TRAJANI PARTH. PRONEP. DIVI NERVÆ ABNEP. M. AURELIO ANTONINO AUG. GERMAN. SARM. POT. MAX. TRIB. POT. XXX. IMP. VIII. COS. III. P. P. QUOD OMNES OMNIUM ANTE SE MAXIMORUM IMPERATORUM GLORIAS SUPERGRESSUS BELLICOSISSIMIS

Digitized by Google

MIS GENTIBUS DELETIS ATQUE SUBACTIS . In hac inſcriptione pro *Divi Veri Parth. fil.* legendum eſt , *Divi Veri Parthici fratri* . Idque his verbis ſatis indicat Calliſtratus : *D. Marcus cum fratre ſuo pro ſua humanitate hanc rem temperavit* , cap. 31. de lege Cor. de falſ. M. Aurelius Antoninus Philoſophus in prudentum reſponſis vix alia quam Divi Marci appellatione ab Antoninis reliquis diſcernitur. Et quia poſt exceſſum Divi Pii a Senatu coactus regimen publicum capere, fratrem, ſibi participem in Imperio deſignavit, quem Lucium Aurelium Verum Commodum appellavit, idcirco nequaquam obſcurum eſt hunc Divum Marcum eundem illum Antoninum eſſe qui cum Vero in jure civili plerunque citari ſolet hunc in modum : *Imperatores Antoninus, & Verus Auguſti reſcripſerunt*. Et hi quidem Imperatores illi ſunt , qui Divi Fratres appellantur , & quibus Imperantibus primum duos Auguſtos Romanum Imperium haberet cœpit. Poſt Veri obitum quum ſolus aliquandiu Marcus Antonius Rempublicam tenuiſſet, filium ſuum Commodum Antoninum Imperii conſortem fecit. Idque ex Papiniano, Macro, aliiſque Juriſconſultis probari evidentiſſime poteſt. Sic enim legimus apud Papinianum : *Imperator Marcus Antoninus, & Commodus filius reſcripſerunt* , capite 38. §. 4. Ad legem Juliam, de adult. Et apud Macrum : *Divus Marcus, & Commodus reſcripſerunt*, capite 32. dicto titulo. Tandem mortuo patre ſolus Imperavit Commodus Antoninus. Hic in antiquis nummorum, ac marmorum inſcriptionibus Marcus Commodus Antoninus , & quandoque Lucius Ælius Aurelius Commodus Antoninus appellatus fuiſſe videtur . Eumque non Antoninum , ſed aut Imperatorem Commodum, aut Divum Commodum in reſponſis ſuis fere ſemper appellant Juriſconſulti . Nepeſinæ hanc olim inſcriptionem extitiſſe teſtatur Petrus Appianus: L. AURELIO COMMODO VICTORI JUVENES NEPESINI DIANENSES ÆRE CONLATO . Auctor eſt idem Appianus , in Caſtro Sancti Angeli hanc quoque inſcriptionem reperiri: IMP. CÆSARI D. MARCI ANTONINI PII GERMANICI PARTH. FILIO DIVI PII NEPOTI , DIVI HADRIANI PRONEPOTI, DIVI TRAJANI PARTHICI ABNEPOTI , DIVI NERVÆ ABNEPOTI , L. ÆLIO AURELIO COMMODO AUG. SARMATICO GERM. MAX. BRITANNICO , PONTIF. MAX. TRIB. POT. XXVIII. IMP. VIII. COS. VIII. PATRI PATRIÆ. Poſt hunc factus eſt Imperator P. Helvius Pertinax . Ejuſque unica duntaxat in univerſo Juſtiniani Cæſaris Codice invenitur conſtitutio , quæ ſic mendoſe inſcripta eſt : IMP. ÆLIUS PERTINAX , AUG. ATILIO . Legendum enim eſſe, IMP. HELVIUS PERTINAX , ex quibuſdam antiquis numiſmatibus conſtat , in quibus non Ælium, ſed Helvium appellatum eſſe hunc Pertinacem evidenter expreſſum eſt hunc in modum : IMP. CÆSAR P. HELV. PERTINAX AUG. Item: IMP. C. P. HELVIUS PERTINAX AUG. Et quem Latini Helvium , eum Græci ἐλούιον appellant . Idque ex alio quodam nummo Græco ſatis intelligi poteſt, cujus inſcriptio talis eſt , ATT. ΚΑΙΣ. ΠΟΤΒ. ΗΛΟΤΙΟΣ ΠΕΡΤΙΝΑΞ ΣΕΒ. Hujus Pertinacis meminit etiam Calliſtratus, cum non Ælium , ſed Elvium in Pandectis Florentinis recte appellans : *Demonſtratur varie* , inquit , *nec abſciſſe numerum liberorum ad excuſationem municipalium munerum prodeſſe ex reſcriptis Divi Elvii Pertinacis*, cap. 2. §. 2. de jure immunit. Im-

Imperator P. Helvius Pertinax, menſibus vix dum in Imperio ſex abſolutis, ab avaris quibuſdam Prætorianis interfectus, Severum militum ſuffragiis ſucceſſorem habuit. *Hic Severus filium ſuum Baſſianum Caracallam Imperii conſortem fecit, & M. Severum Antoninum*, inquit Herodiani, *appellavit*. Locus hic Herodianus mendoſus eſt, ſi modo auctor ipſe non erraverit. In eo enim pro Severo reponendus eſt Aurelius. Imperatorem enim Severum filium ſuum non Marcum Severum, ſed Marcum Aurelium Antoninum appellaſſe ex infinitis marmorum numiſmatumque monumentis eſt manifeſtius quam ut doceri exemplis neceſſum ſit. Ait etiam Spartianus idcirco: *Imperatorem Severum filium ſuum M. Aurelium Antoninum appellari voluiſſe, ut illo hoc modo in M. Antonini familiam tranſiret*. Idque nec Auſonius quidem viſus eſt ignoraſſe, ſic de Caracalla ſcribens:

Diſſimilis virtute patri, & multo magis illi

Cujus adeptivo nomine te perhibes.

Hic ſunt Imperatores illi qui ſic conjungi ſolent: *Imperatores Severus, & Antoninus reſcripſerunt*. Et recte quidem eſt a Viro clariſſimo Antonio Auguſtino reprehenſus Galliæ ſuæ decus, & ornamentum Gulielmus Budæus, qui M. Antonini fratrem non Verum duntaxat, ſed & Severum, & Commodum, & Antoninum appellari arbitratus eſt. Siquidem Severum *Antonini Magni*, hoc eſt Baſſiani Caracallæ patrem, & Commodum M. Antonini fuiſſe filium dilucide probatum eſt. Ad Imperatorem Severum ejuſque filium M. Aurelium Antoninum hæc referenda ſunt Juriſconſultorum verba: *Imperator noſter cum patre reſcripſit*, cap. 9. §. 2. de jur. dot. cap. 6. §. 2. de muneribus, & honoribus. *Reſcripto Imperatoris noſtri, & Divi patris ejus continetur*, c. 6. §. 2. de pollicit. *Conſtitutum eſt ab Imperatore noſtro, & Divo Severo*, cap. 12. §. 10. de capt. & poſtlim. reverſ. *Divus Magnus Antoninus cum patre reſcripſit*, c. 11. §. 3. de muneribus, & honoribus, c. 5. de veteranis. *Reſcriptum Imperatoris Antonini, & Divi patris ejus*, capite 9. de captivis, & poſtlimin. reverſ. *Idque Imperator Antoninus cum Divo patre ſignificavit*, c. fin. de excuſ. *Ex epiſtola Imperatoris noſtri, & D. Severi*, c. 7. de ſuſpect. tut. *Imperator Antoninus cum Divo Severo*, cap. 1. §. 2. de ſuſpect. tut. Hic idem Severus aliquando etiam Pertinax appellatus eſt, quemadmodum ex ejus numiſmate quodam intelligimus, cujus hæc eſt inſcriptio: L. SEPT. SEVERUS PERTINAX AUG. P. M. TR. P. XI. Et idcirco ad Divum Severum, ejuſque filium M. Aurelium Antoninum hæc Modeſtini verba eſſe referenda non dubitavi: *Divus Antoninus, & Pertinax reſcripſerunt*, cap. 12. de fideic. lib. Nunc admonendi ſumus, qua ratione Caracalla ab Antoninis reliquis diſcerni appellatione potuerit. Et conſtat quidem diverſis, poſtquam relati inter Divos eſſent nominibus appellatos fuiſſe Antoninos. Sic nimirum ut Antoninus Pius omnium Antoninorum Princeps, Divus Pius vocaretur; M. Antoninus Philoſophus, Divus Marcus; Antoninus vero Commodus, Divus Commodus: Caracalla denique, Divus Antoninus. Hanc autem Antoninorum diverſam appellationem diligenter obſervaſſe viſi ſunt Juriſconſulti, ne qua ex promiſcua Antoninorum appellatione confuſio ſuboriretur. Vocatur etiam *Caracalla* nonnunquam *Imperator Antoninus Auguſtus*, c. fin. de Senat. c. 4. de offic. Proconſ. c. 3. de tutelis. Interdum etiam *magnus Antoninus*, c. fin. de veteranis, cap. fin. de public. & vectig. cap. ultim.

C. ad leg. Jul. Majeſt. In Ulpiani Reſponſis ſic fere ſemper appellari ſolet: *Antoninus Auguſtus noſter*, cap. 42. de fideicom. lib. c. 1. ad SC. Orfit. *Imperator noſter*, & ſic deinceps, Ad Caracallam etiam referenda ſunt: *Antoninus Auguſtus Pius noſter*, cap. 42. de fideicomm. lib. quæ verba male a quibuſdam ad Antoninum Pium trahuntur. Hoc enim cognomen Caracallæ a Senatu idcirco delatum eſt, quod eos quos injuſte occidi juſſerat, poſtea dimitteret. Et ita plerique ſentiunt, a quibus diſſentire non eſt religio. Proinde rectius opinor dici poſſe, hoc cognomen *Pius* huic Antonino fuiſſe cum poſteris *Majoribuſque ſuis*, (hoc eſt, patre, & avo) ſemper familiare. Idque hæc inſcriptio manifeſtum facit: IMP. CÆS. DIVI ANTONINI MAGNI PII F. DIVI SEVERI PII NEPOS M. AURELIUS SEVERUS ALEXANDER PIUS AUG. PONT. MAX. TRIB. POT. IIII. COS. P. P. RESTITUIT. Et in antiquis nummis ſic appellatum Caracallam invenio: M. AURELIUS ANTONINUS PIUS AUG. BRIT. Cæterum occiſo Caracalla Macrinus percuſſor ejus Imperium adeptus filium ſuum Cæſarem fecit. Hic Macrinus non recte Opilius appellatur. Eum enim Opelium fuiſſe nominatum teſtantur numiſmata, in quibus ſic de Macrino legimus: M. OPEL. SEVER. MACRINUS. AUG. PONT. MAX. TRIB. POT. COS. P. P. Filium etiam Macrini male Diadumenum vocari ex hoc numiſmate conſtat: M. OPEL. ANTONINUS DIADUMENIANUS. Superato tandem Opelio Macrino, & a Varii Elagabali militibus una cum filio Diadumeniano interempto, in ipſum Elagabalum collatum eſt Imperium. Quodnam verum fuerit matris Elagabali nomen ignorant plurimi. Ex numiſmatibus, quorum mihi copiam Hubertus Goltzius fecit, Soæmiam fuiſſe appellatam Elagabali matrem evidentiſſime deprehendi. Sic enim in iis ſcriptum inveni: JULIA SOÆMIAS AUGUSTA. Et hic quidem Elagabalus Imperator ſalutatus, Antonini etiam nomen ſibi conſenſu Senatus aſcivit, vel in argumentum generis, vel quod id nomen uſque adeo charum eſſe cognoverat gentibus, ut etiam paricida Baſſianus cauſa nominis amaretur. Eſſe autem hunc Imperatorem non Heliogabalum, ſed Elagabalum appellatum ex fide antiquorum numiſmatum conſtat. Nummum enim vidi, qui ab una parte veram Antonini Elagabali exhibebat imaginem, cum hac inſcriptione: IMP. ANTONINUS PIUS AUG. Altera parte ejuſdem Imperatoris effigies exprimebatur, *habitu ſacerdotis veſte induti barbara, quali uſos eſſe Syros ſacerdotes* Dio ſcribit. Ea ſic erat compoſita, ut quum eſſet accincta corpori Sacerdotis medio, & ad talos uſque demiſſa, non impediret quominus omnium conſpectui tibiæ, pectus, & brachia ſacerdotis nuda exponerentur. Sacerdos dextra patellam libatoriam ſupra foculum, ſiniſtra vero neſcio quid a palmarum ſtolonibus non longe diverſum tenebat, cum hac inſcriptione: SACERDOS DEI SOLIS ELAGAB. Poſteriorem hanc nummi partem, quam Huberti Goltzii beneficio nactus ſum,



ut huic capiti delineatam inſererem, auctor fuit vir doctiſſimus mihique amiciſſimus Guido Laurinus; eamque ſic interpretatus eſt, ut mihi plane perſuaſerit, ELAGAB. integram eſſe dictionem, barbaram tamen, neque legendum eſſe SACERDOS DEI SOLIS ELAGABALI. Idem Laurinus vi-

videndum eſſe recte monuit, an non apud Macrobium in eo loco error ſit, in quo de variis Solis nominibus diſſeritur, Satur. lib. 1. cap. 22. *Accipe*, inquit Macrobius, *quid Aſſyrii de ſolis potentia opinentur. Deo enim, quem ſummum maximumque venerantur*, ADAD *nomen dederunt*. Videndum inquam monuit Laurinus, an non rectius legeretur AGAB, pro ADAD. Cæterum qui Antoninum hunc Heliogabalum vocant, eo defendi videntur, quod Græci ἥλιον Solem appellarent. Sed errant. Non enim ab hoc nomine Græco, ſed ab Elagab, quod Deum Solem Hebræis ſonat Elagabalus dictus eſt. Et hæc quidem hactenus de nominibus Antoninorum. In quibus explicandis ſi quid obſervatione curioſa ſim conſecutus, id magna ex parte eruditiſſimo clariſſimoque Guidoni Laurino lubens acceptum refero.

CAPUT XI.

De iis qui quæſtus cauſſa in certamen deſcendunt, & propter præmium in ſcenam prodeunt.

AIT Ulpianus: *Eos qui quæſtus cauſſa in certamen deſcendunt, & omnes propter præmium in ſcenam prodeuntes, famoſos eſſe, Pegaſus, & Nerva filius reſponderunt*, capite 2. in fine, de his qui notant. infam. In ſcenam prodire ſolent cum ſuis ſcenicis editores, eamque quam a Poeta redemerant comœdiam, aut tragœdiam, ſine aliquo præmio exhiberi per ſcenicos curabant populo. *Scenicos autem operas ſuas editoribus certo ſtatutoque præmio locare conſueviſſe*, teſtatur Capitolinus, ſic de M. Antonino Philoſopho ſcribens: *Temperavit etiam ſcenicas donationes, jubens ut quinos aureos ſcenici acciperent; ita tamen ut nullus editor decem aureos egrederetur.* Et idcirco quod de iis ſcribit Ulpianus, qui propter præmium in ſcenam prodeunt, hoc ad ſcenicos ſolos, non autem ad ipſos editores referendum videtur. Errant etiam qui hæc inſcriptionum Terentii comœdiis præpoſitarum verba de ſcenicis accipienda putant: EGERUNT L. AMBIVIUS TURPIO, L. ATILIUS PRÆNESTINUS. EGIT AMBIVIUS TURPIO. EGERE L. ATILIUS PRÆNESTINUS, MINUTIUS PROTIMUS. Hæc enim verba de ſolis editoribus accipi debere, vel hinc poteſt intelligi, quod nulla unquam comœdia perſonis duabus fuerit exhibita, qua in re lapſus eſt Ælius Donatus. *Egerunt* igitur, hoc eſt agi fecerunt, vel ſumptibus ſuis ediderunt L. Atilius Præneſtinus & L. Ambivius Turpio. Et hæc de ſcenicis. Agoniſtis autem, & gladiatoribus ſolent etiam certa præmia deſignari. De quibus Adverſus Gnoſticos ſic diſſerit Tertullianus: *Sed quantum illi, & cruores, & vibices negotiantur intendis; coronas ſcilicet, & gloriam, & dotes, privilegia publica, ſtipendia civica, imaginem, ſtatuas, & qualem poteſt præſtare ſæculum de fama æternitatem, de memoria reſurrectionem.* Et hæc erant præmia quæ liberis hominibus dabantur. Idem Tertullianus in libro de Spectaculis, qualia gladiatoribus ſervis dari præmia conſueverint, explicat eleganter his verbis: *Et qui inſigniori cuique homicidæ leonem poſcit, idem gladiatori atroci petat rudem, & pileum præmium conferat.* Igitur propter præmium in certamen, non autem in ſcenam prodiri ſine infamia ſolet. Eaque mihi ratio videtur cur non ita ſcripſerit Ulpianus: *Eos qui præmii cauſſa in certamen deſcendunt:* ſed ita potius: *Eos qui quæſtus cauſſa*;

hoc eſt, qui operas ſuas locarunt. Et idcirco quum Ciceroni a quodam Quæſtore, homine impio, ac nefario, cui nomen Balbus erat, gladiatorem quendam in ludo defoſſum, & vivum combuſtum fuiſſe ſcriberet Aſinius Pollio, ut ſcelus exaggeraret, eundem gladiatorem adjecit bis gratis depugnaſſe: *Fadium*, inquit Pollio, *quendam militem Pompejanum, quia quum depreſſus in ludum bis gratis depugnaſſet, auctore ſe nolebat, & ad populum confugerat, primum Gallos equites immiſit in populum (conjecti enim ſunt lapides in eum cum arriperetur Fadius) deinde abſtractum defodit in ludo, & vivum combuſſit*. Epiſtolam hanc apud Ciceronem invenies Epiſt. Famil. libro decimo. Nunc videndum eſt, cur is qui ſuas in artem ſcenicam locavit operas, neque in ſcenam prodiit, effugiat infamiæ notam; quum is qui operas ſuas ut cum beſtiis depugnaret, locavit, etiamſi non pugnaverit, nihilominus tamen infamis fiat, c. 3. de his qui not. inf. c. 1. §. 5. de poſtul. Et ſuſpicor quidem diverſitatis hanc reddi rationem poſſe, ut dicamus in arte ludicra factum ipſum ad infamiam requiri, non etiam propoſitum, in eo autem qui pugnat cum beſtiis, non tam factum, quam propoſitum. Cum beſtiis enim pugnant Imperatores, & milites, ſuæ virtutis ſpecimen præbentes. Proinde qui quæſtus non virtutis cauſſa vitam ſuam proſtituit, & in ſummum diſcrimen adducit, quamvis cum beſtiis non pugnaverit, nihilominus ob propoſitum turpe infamis efficitur. Et ita huic quæſtioni apud Photium ſatisfecit Theodorus Balſamon, meo quidem judicio rectiſſime.

CAPUT XII.

De cuſtodia reorum.

CUSTODIA reorum alia publica eſt, alia militaris, alia libera, alia fidejuſſoribus commiſſa: Publica cuſtodia carcer publicus eſt. Militaris, cum reus militi cuſtodiendis traditur. De cuſtodia fidejuſſoribus commiſſa, ſic ſcribit Symmachus Epiſt. libro 1. *Statui ut Felix vadibus, qui Fulgentio non eſſent cogniti, traderetur*. Cæterum libera tunc appellari cuſtodia ſolet, quum Præſes, aut Proconſul in provinciis, vel Conſul Romæ, ſibi, aut alicui Magiſtratui, Senatorive reum committit. Id enim fieri ſolere, docet eleganter Tacitus Annal. libro 5. *Et quia incuſabatur*, inquit, *facile toleratus exilium, delecta Lesbo inſula nobili, & amœna, retrahitur in urbem, cuſtoditurque domibus Magiſtratuum*. Eoque pertinet quod in Conjurat. Catil. ſic ſcribit Saluſtius: *Senatus decrevit uti abdicato Magiſtratu Lentulus itemque cæteri in liberis cuſtodiis haberentur. Itaque Lentulus P. Lentulo Spintheri, qui tum ædilis, erat, Cethegus Q. Cornificio, Statilius C. Cæſari, Gabinius M. Craſſo, Ceparius (nam & is paulo ante ex fuga retractus erat) Cn. Terentio Senatori traduntur*. Nec alio reſpexiſſe viſus eſt Sidonius Apollinaris, Epiſt. libro 1. de quodam Arvando ad hunc modum ſcribens: *In Capitolio cuſtodiebatur a Flavio Aſellio hoſpite, Comite ſacrarum largitionum, qui adhuc in eo ſemifumantem præfecturæ nuper extortæ dignitatem venerabatur*. Et hoc nimirum illud eſt, quod ſic Ulpianus ſcribit: *De cuſtodia reorum Proconſul æſtimare ſolet, utrum in carcerem recipienda ſit perſona, an militi tradenda,*

vel

Digitized by Google

vel fidejuſſoribus committenda, vel etiam ſibi, c. 1. de cuſt. reor. Cæterum hanc cuſtodiarum diverſitatem ante eorum confeſſionem obſervari duntaxat conſueviſſe, ex Venulejo Saturnino conſtat, qui *reum confeſſum donec de eo pronuntietur in vincula publica conjiciendum eſſe*, libro 2. de publicis judiciis teſtatus eſt, c. 5. d. tit. Auctor eſt etiam expreſſe Scævola, *reum confeſſum, ob ſolam confeſſionem conjici in vincula conſueviſſe*, c. 4. circa finem, Ad leg. Jul. Majeſt. Igitur ante confeſſionem æſtimare Proconſul ſolet, an militi, fidejuſſoribus, vel ſibi committenda reatus tempore perſona ſit. Poſt confeſſionem vero hujuſmodi nullus eſt deliberationi locus, etiamſi publica, quæ in reatu eſt, perſona fuerit. Idque dilucide ſatis demonſtrat Apollinaris, qui de eodem illo Arvando, quem in Capitolio ante confeſſionem Flavio Aſellio cuſtodiendum fuiſſe traditum dixerat, confeſſo hunc in modum ſcribit: *Confeſtim privilegiis geminæ præfecturæ, quam per quinquennium repetitis faſcibus rexerat, exauctoratus, & plebejæ non additis, ſed redditus, publico carceri adjudicatus eſt*. Huic plane conſentaneum eſt quod ſcripſit Hexameron libro 3. D. Ambroſius: *Præconum clamore, clarum honoribus, ac poteſtatibus præminentem virum in carcerem rapi*. Verba ejus hæc ſunt: *Eſt etiam qui dudum ubertate affluens copiarum, liberalitatis fama per ora volitans ſingulorum, clarus honoribus, præminens poteſtatibus, tribunalibus celſus, ſolio ſublimis, beatus populis æſtimatus, dum præconum clamore deducitur, ſubita converſione in eum carcerem rapitur, quo alios ipſe detruſerat, & inter reos ſuos imminentis pœnæ defles ærumnam*. Porro in nonnullis provinciis fuiſſe morem ut per publicos ſervos rei cuſtodirentur, auctor eſt Imperator Trajanus, qui ſic Plinio ſcribit: *Perſeveremus in ea conſuetudine, quæ iſti provinciæ eſt, ut per publicos ſervos cuſtodiantur*.

CAPUT XIII.

Defenditur Lectio Florentina de fuſionibus fiſco præſtandis.

AIT Ulpianus: *Solent, & fiſco fuſiones præſtare*, c. 27. §. 3. de uſufr. Hæc verba nemo eſt qui non judicet mendoſa eſſe in Florentinis Pandectis, rectiuſque legi in editionibus aliis *functiones*. Quibus ut non aſſentiar, in cauſa eſt D. Ambroſius, qui ſic in Apologia Davidis c. 8. ſcribit: *Et in lege habes, quia Jubilæus dicitur numerus quinquaginta annorum recurſus, celebrabilis admodum, quo debita vacuantur, confirmantur Hebræorum libertates, poſſeſſionum refuſiones*. Hæc Ambroſius. Non enim dubito quin fuſiones eo ſenſu acceperit Ulpianus, quo in hoc loco de poſſeſſionum refuſionibus ſcripſit D. Ambroſius. Eaſque arbitror alio nomine *intributiones* nominari, c. 22. §. 2. Ad municipal. Et pro *indictionibus* interdum *fuſiones* poſuiſſe veteres, primus omnium advertit Jacobus Cujacius, ex cap. 6. C. Theod. de indulgent. debit.

CAPUT XIV.

De plus petentibus.

EOS qui plus petebant, olim cauſſa cecidiſſe nemo dubitat, §. ſi quis agens, Inſtit. de act. Id autem an duodecim Tabulis contineatur, diſputant plerique. Ut credam non duodecim Tabulis, ſed Prætoris edicto plus peten-

petendo cauſa veteres cecidiſſe, facit Seneca, qui de puerilibus ſophiſmatibus diſputans, ſic ſcribit Epiſt. lib. 6. cap. 49. *Pudet dicere contra fortunam militaturiſque porrigant tela, quemadmodum illos ſubornent. Hac ad ſummum bonum itur, ad iſtud Philoſophiæ ſunt nigræ, & turpes infameſque ad album ſedentibus exceptiones. Quid enim aliud agitis, quum eum quem interrogatis, ſcientes in fraudem inducitis, quam ut formula cecidiſſe videatur: Sed quemadmodum illum Prætor, ſic hoc Philoſophia in integrum reſtituit.* Hæc Seneca. Ex hoc loco probari liquido poteſt, fuiſſe in albo Prætoris ſcriptum, ut is qui non quemadmodum oportet egiſſet, qualis eſt qui plus petit, cauſſa caderet. Exceptiones enim, quas ideo infames quod captioſæ ſint, appellat Seneca, huc referendas eſſe indicant dilucide hæc ſubſequentia verba: *Quid enim aliud agitis?* Eoque etiam referri poteſt illud Plauti in Moſtel.

—— *Nihilo plus peto. TR.*
Velim hercle ut uno nummo plus petas.

Igitur edicto Prætoris non lege duodecim Tabularum; item exceptionis auxilio, non ipſo jure plus petentes olim cauſſa, quaſi non quemadmodum oportebat, agentes, videri poſſunt cecidiſſe, certe quia ſic etiam auctor ad Herennium Rhetoricorum libro 1. ſcribit: *Hæc partitio legitimæ conſtitutionis bis de cauſſis raro venit in judicium, quod in privata actione exceptiones prætoriæ fiunt, & cauſſa cadit is qui non quemadmodum oportet egerit.* Eoque referendum puto quod de creditore quodam Papinianus ſcribit, qui a debitore culpa ſua cauſſa ceciderat, c. 95. §. 9. de ſolut. Hoc jure uſos eſſe Romanos Pauli temporibus, ipſe Paulus ſatis indicat Sent. lib. 1. tit. 10. & lib. 2. tit. 5. Eodem tempore floruit Calliſtratus auctore Spartiano. Quamobrem mirari ſatis nequeo, qua ratione *plus petentes aliquid ſentire damni* ſcripſerit Calliſtratus, quum certo certius ſit, eo tempore univerſam cauſſam, ſi in integrum reſtituendi non viderentur, plus petendo actores perdidiſſe. Dicam quod ſentio. Teſtatur Tribonianus, jus iſtud antiquum Zenonis, & Juſtiniani conſtitutionibus coarctatum fuiſſe, d. §. ſi quis agent, in fine. Eoque referendum puto quod ſic ſcribit Calliſtratus: *Eſt autem interrogatio nunc neceſſaria, quum in perſonam ſit actio, & ita ſi certum petetur; ne dum ignorat actor qua ex parte adverſarius defuncto hæres extiterit, interdum plus petendo aliquid damni ſentiat*, cap. 1. de interrogat. Non enim dubito quin ſic ſcripſerit Calliſtratus: *Interdum plus petendo cauſſa cadat*. Et pro *cauſſa cadat*. Tribonianus: *Aliquid damni ſentiat*, idcirco viſus eſt repoſuiſſe, quod jus illud quo plus petendo amitti cauſſa ſolebat, nonnihil mutatum eſſet Zenonis, & Juſtiniani conſtitutionibus.

CAPUT XV.

Ad ellipſes ſubſtantivorum animadverſio ſingularis.

PRIMUS libri quinquageſimi Pandectarum titulus ſic inſcribitur: AD MUNICIPALEM. Qui non animadverterunt, figuris grammaticorum uſos plerunque Juriſconſultos eſſe, hi quidnam ſibi vellet hæc inſcriptio non intellexerunt, eamque ſic emendare conantur: *Ad municipales*. Sed fruſtra. Ἐλλειπτικῶς enim: *Ad municipalem* ſcriptum eſt pro eo quod eſt *ad legem municipalem*, cujus legis meminit Ulpianus c. 25. Ad municipal. Et ſane Ellipſes hujuſmodi ſubſtantivorum, admodum veteribus familiares ſunt.

Quum

Digitized by Google

Quum enim ſic ſcriberet in Moſtel. Plautus: *Antiquum obtines hoc tuum, tardus ut ſis*, & in Andria Terent. *Crito antiquum obtines*, admonuit Donatus id ἐλλειπτικῶς poſitum videri poſſe, quaſi poetæ ſubaudiri *morem*, vel *ingenium* voluerint. Et hanc quidem Donati interpretationem probabilem eſſe ex eo conſtat, quod ſic in Hecyra ſcripſerit Terent.

—— *At tu Ecaſtor morem antiquum, atque ingenium obtines.*

Hujus etiam loci eſt illud ejuſdem Terentii in Eunuc.

—— *Non cognoſco veſtrum tam ſuperbum.*

Ελλειπτικῶς enim *animum*, *morem*, *ingenium*, aut *inſtitutum* hic ſubaudiri recte cenſet idem Donatus. Eadem figura lex Julia repetundarum nomen obtinet. De pecuniis enim repetundis aliiſque rebus vi, dolo, fraudibus, per Romanos Magiſtratus ſociis populi Romani ablatis hujuſmodi lege ſociali tractari ſolet. Nec etiam novum eſt per *Duodecim* ἐλλειπτικῶς duodecim Tabulas exaudiri. *Diſcebamus pueri duodecim*, inquit Cicero, *ut carmen neceſſarium, quas jam nemo diſcit*. Sic Comes privatarum nonnunquam is appellari ſolet, quem alii rerum privatarum Comitem dicunt. Et quum de publicis judiciis Martianus, Venulejus, Macer, Marcellus, & Mæcianus ſcriberent, libros ſe ſcribere Publicorum Ελλειπτικῶς profeſſi ſunt. Quumque de veteribus tabernis ſcriberet in Curculione Plautus, uſus eſt hac eadem figura, his verbis:

Sub veteribus ibi ſunt qui dant quique accipiunt fœnore.

Denique inſcriptio quædam apud Mazochium vetus extat, quæ ſic habet: IN SECUNDO CONSULATU REXIT DECURIAS DUAS VIATORIA, ET LICTORIA CONSULARES. In hac inſcriptione per viatoriam, & lictoriam ἐλλειπτικῶς exaudiri comitivam omnino ſuſpicor. Et quia ex iis qui exercitui præerant, nonnullos inſignibus Conſularibus uſos eſſe Ulpianus ſcribit c. 2. in princ. de his qui not. inf. certe de hujuſmodi præfectis hanc inſcriptionem antiquam accipi poſſe fortaſſis non male dixeris. Per viatoriam enim, & lictoriam comitivam, lictores, & viatores *præfecti alicujus comites*, hoc eſt apparitores Conſulares, intelligi poſſe videntur.

CAPUT XVI.

De vigeſima rerum venditarum locus Pandectarum explicatur.

QUUM ſcriberet Martianus, *non aliter teſtamento rei alicujus alienationem vetari poſſe, quam ſi teſtatores certis perſonis conſulentes ejuſmodi voluntatem ſignificarent*, hæc verba ſubjecit: *Sed hæc neque creditoribus, neque fiſco fraudi eſſe*, cap. 114. §. 11. de legat. 1. Quæ verba an de vigeſima hæreditatum debeant accipi, idcirco dubitari poteſt, quod nihil prorſus in hac vigeſima interſit fiſci, poſſe vel non poſſe legatam rem alienari. Cujus tamen alia ratione plurimum intereſt, ejus rei quæ alienari poteſt, alienationem prohiberi. Solet enim vigeſima rerum venditarum ad fiſcum pertinere. Idque probari ex Plinio poteſt, qui ſic libro Epiſtol. ſcribit: *Tu quidem honeſtiſſime, quod tam impenſe, & rogas, & exigis, ut accipi jubeam a te pretium agrorum, non ex ſeptingentis millibus, quanti illos a liberto meo; ſed ex nongentis, quanti a publicanis partem vigeſimam emiſti*. Et idcirco quæ creditoribus fraudi non ſunt, ea nec per conſequens fraudi eſſe fiſco poſſunt.

ſunt. Earum enim rerum, quas creditores diſtrahunt, partem vigeſimam conſequitur fiſcus. De qua vigeſima intelligi poſſe, niſi plurimum fallor, hic Martiani locus omnino videtur.

CAPUT XVII.

Quæ dicatur arctior annona.

CENSORES, inquit Feſtus, *dicti ſunt, quod rem ſuam quiſque tanti ſolitus ſit æſtimare, quantum ille cenſuerant*. Auctor eſt etiam Svetonius, *annonam macelli Senatus arbitratu quotannis temperari Tiberium voluiſſe*. Livius quoque *diſpenſationem annonæ penes ædiles* fuiſſe ait. Sic enim lib. 10. ſcribit: *Caritas etiam annonæ ſolicitam civitatem habuit, ventumque ad inopiæ ultimum foret (ut ſcripſere quibus ædilem fuiſſe eo anno Fabium Maximum placet) ni ejus viri cura, qualis in bellicis rebus multis tempeſtatibus fuerat, talis domi tum in annonæ diſpenſatione præparando, ac convehendo frumento fuiſſet.* Huic etiam conſentaneum eſt quod ſic Plinius ſcribit libro 14. cap. 14. *P. Licinius Craſſus, & L. Cæſar Cenſores anno urbis conditæ 675. edixerunt, ne quis vinum Græcum Amineumque octonis aſſibus æris ſingula quadrantalia venderet*. Nec alio referri poteſt quod ab eodem Plinio ſic etiam libro 13. capite 13. ſcriptum invenimus: *Factumque jam Tiberio Principe inopia chartæ, ut e Senatu darentur arbitri diſpenſandi*. Idem Plinius lib. 33. cap. 7. auctor eſt, *in vendendo minio pretium lege ſtatutum fuiſſe, ne modum excederet 70. in libras*. Et ſic quidem liberum olim fuiſſe non videtur res ſuas tanti negotiatoribus æſtimare, quanti vellent, ſed quantum Magiſtratus cenſuerat; eaque *cenſio*, hoc eſt æſtimatio, *annona fori* de iis rebus dicebatur, quæ ad annonam pertinebant. Qua de re ſcribit eleganter apud Terentium, Donatus explicans illud Davi in Phormione, *ſciſti uti foro. Secundum illos negotiatores*, inquit *qui ante locum commercii non præſcribunt, quanti vendant quæ advehunt, ſed ſecundum annonam fori, quam deprehenderint, conſilium de vendendis, & non vendendis mercibus ſumunt*. In hoc loco pro *præſcribunt*, malim legere *proſcribunt*. Certe quia ſic in Panegyrico Plinius ſcribit: *Circumfertur ſub nomine Cæſaris tabula ingens rerum venalium*. Senſus igitur eſt, peregrinos mercatores quibus datum eſt jus commercii, non ſtatim quum ad locum commercii ventum eſt, pretium advectarum mercium in loco commercii *proſcribere*, hoc eſt publice legendum proponere, ſed tandiu illud reticere donec *annonam fori*, hoc eſt, æſtimationem Magiſtratus probe cognitam haberent, tunc primum de vendendis & non vendendis mercibus advectis conſilium ſumpturi. Sic annonam viſus eſt etiam Martianus accepiſſe quum ita ſcriberet: *Non debere cogi decuriones vilius præſtare frumentum civibus ſuis, quam annona exigit Divi Fratres reſcripſerunt, & aliis quoque conſtitutionibus principalibus id cautum eſt*. cap. 8. ad municipal. Hinc etiam intelligimus quid ſibi voluerit Hermogenianus, *arctioris annonæ populi Romani, cenſus fraudati, & falſæ monetæ criminis reos dominos detegere ſervis permiſſum eſſe* ſcribens, capitulo quarto de judic. c. 1. de lege Jul. de annona. Senſus enim eſt, negotiatorem annonam fori Magiſtratus arbitratu temperatam, fraudantem, eam videlicet comprimendo, arctioris annonæ reum etiam a ſervis propriis argui poſſe. Sed apud quem Magiſtratum? Certe aut apud

urbi

urbi Præfectum, qui curam habebat carnis, ut juſto pretio venderetur, cap. 1. §. 5. de offic. Præf. urb. aut apud Præfectum annonæ, ſi is extra ordinem conſtitutus eſſet, c. 13. de accuſ. aut denique apud ædiles. Sic enim ſcribit Apulejus, de Aſino Aureo libro primo. *Nam & lixas, & virgas, & habitum prorſus Magiſtratui congruentem in te video. Annonam curamus ait, & ædilem gerimus, & ſi quid obſonare cupis, utique commodabimus.* Et paulo poſt: *At has quiſquilias quanti paraſti? Vix, inquam, piſcatori extorſimus accipere viginti denarios. Quo audito, ſtatim arrepta dextra poſtliminio me in forum cupedinis reducens, a quo,* inquit, *iſtorum nugamenta hæc comparaſti? Demonſtro ſeniculum qui in angulo ſedebat. Quem confeſtim pro ædilitatis imperio aſperrima voce increpans: Jam jam,* inquit, *nec amicis quidem noſtris, vel omnino ullis hoſpitibus parcitis? quid tam magnis pretiis piſces frivolos indicatis, & florem Theſſaliæ regionis inſtar ſolitudinis, ac ſcopuli edulium caritate deducitis? Sed non impune, jam enim faxo ſcies quemadmodum ſub meo magiſterio mali debeant coerceri. Et profuſa in medium ſportula, jubet officialem ſuum inſuper piſces aſcendere, & pedibus ſuis eos obterere.* Hæc Apulejus. Eoque etiam ſpectat quod hic Livius lib. 10. ſcribit: *Eodem anno ab ædilibus curulibus, qui eos ludos fecerunt, damnatis aliquot pecuariis, via a Martis ſilice ad bovillas perſtrata eſt.* Nunc videndum eſt quid ſibi voluerit Papinianus, quum ita ſcriberet: *Ideo condemnatus quod arctiorem annonam ædilitatis tempore præbuit, frumentariæ pecuniæ debitor non videtur, & ideo compenſationem habebit,* capitulo decimo ſeptimo de compenſat. Moris erat ut ob annonæ caritatem curator a Magiſtratibus extra ordinem comparando frumento conſtitueretur, cap. 21. in princip. Ad munic. Eoque Feſti illud referendum eſt: *Qui rei frumentariæ præpoſiti ſunt, curatores dicuntur:* quod male ad frumenti diſpenſationem plerique referunt. Curator Romæ Senatus auctoritate comparando frumento præpoſitus, certam ex ærario publico nummorum quantitatem accipiebat, qua fieri redemptio frumenti poſſet. Et idcirco ſi quam in redemptione fraudem feciſſet ærario, majorem puta quam in rem frumentariam conſumpta eſſet pecuniam in publicas tabulas dolo malo expenſam referens, frumentariæ pecuniæ debitor erat, eoque nomine peculatus lege tenebatur, quæ lex compenſationem omnem impediebat, dicto cap. 17. & c. 10. Ad Leg. Jul. pec. Obſervari etiam ſolet, ut frumenti curatoris opera redempti diſpenſatio ædilibus curulibus certo ſtatutoque arbitratu Senatus pretio committeretur. Idque licet ex Livio, & Svetonio ſatis in hoc capite probatum ſit, admonendi tamen ſumus, & Plinium quoque libro decimo quinto, cap. 1. tradidiſſe. Sic enim ſcribit: *Ex mox anno* DC. LXXX. *M. Servius T. filius ædilis curulis olei denas libras ſingulis aſſibus præſtitit populo Romano per totum annum.* Illud igitur quæſitum eſt apud Papinianum, an uti compenſatione ædilis poſſit, *qui tempore ædilitatis ſuæ arctiorem annonam præbuit*, hoc eſt, qui in annonæ diſpenſatione pretium auctoritate Senatus conſtitutum exceſſit, & auxit, eoque nomine condemnatus eſt. Nec quidem dubito, quin per annonæ præbitionem, diſpenſationem annonæ intellexerit Papinianus, ea profecto ratione, qua *præbenda locare*, & *quid præbendum conducere* dixerunt veteres.

CAPUT XVIII.

Quæ fuerit de Pyrrhi captivis Appii Claudii ſententia.

AIT Ulpianus: *Appius denique Claudius cæcus conſiliis publicis intererat, & in Senatu ſeveriſſimam dixit ſententiam de Pyrrhi captivis*, c. 1. §. 4. de poſtul. Addidiſſe hæc verba videntur inepti quidam interpretes: *Non recipiendis*. Quæ verba licet in contextum paſſim irrepſerint, a Florentino tamen archetypo recte abſunt. Quænam autem illa fuerit de Pyrrhi captivis Appii Claudii ſententia ſeveriſſima, docet Eutropius libro ſecundo. *Romani*, inquit, *captivos omnes quos Pyrrhus reddiderat, infames haberi juſſerunt, quod armati capti fuiſſent: nec ante eos ad veterem ſtatum reverti, quam Sabinorum hoſtium occiſorum ſpolia retuliſſent*. Hanc autem Appii Claudii ſententiam idcirco ſuſpicor fuiſſe quod ea ſeveriſſima ſit, & Senatus auctoritate confirmata; quo ſolo nomine laudari Virorum præclarorum apud Romanos ſententiæ ſolent, c. 12. in princ. de accuſat. Ex hoc Eutropii loco probari etiam liquido poteſt de non recipiendis Pyrrhi captivis nequaquam cenſuiſſe Appium Claudium; ſed de iis quos Pyrrhus reddiderat, & Senatus receperat, quod armati capti eſſent, puniendis. Eundem Appium de Pyrrho etiam in urbem non recipiendo tuliſſe ſententiam ſcribit Pomponius, cap. 1. §. 18. de orig. jur. De qua ſententia, quod plurima ſint ab aliis annotata, non eſt cur hic amplius differatur, niſi addideris, hanc quoque Appii ſententiam Senatum ſecutum eſſe. Idque Epitomator Livii indicat expreſſe cum ita de Appio Claudio ſcribit libro decimo tertio. *Et ſententia ſua tenuit, ut id Pyrrho negaretur.* Hoc eſt, obtinuit Appius ſententia ſua ut ſocietatem cum Rege Pyrrho populus Romanus non iniret. Sic enim quod de *Pyrrho in urbem* non recipiendo paſſim apud hiſtoricos obvium eſt, accipiendum eſſe; docet Svetonius ſic in Tiberio ſcribens: *Appius Cæcus ſocietatem cum Rege Pyrrho, ut parum ſalubrem, iniri diſſuaſit*. Idque etiam ex Cicerone probatur, qui ad hunc modum in Catone ſcribit: *Quum ſententia Senatus inclinaret ad pacem cum Pyrrho fœduſque faciendum, non dubitavit illa dicere, quæ verſibus perſecutus eſt Ennius:*

Quo ſeſe mentes, recte quæ ſtare ſolebant
Antehac, dementes ſeſe flexere via?

Hæc Cicero, apud quem nonnulli pro *Via*, legiſſe videntur *Ruina*, quod an rectum ſit illi viderint.

CAPUT XIX.

Emendatur Calliſtrati locus, cap. 27. De pœnis.

APUD Calliſtratum in dicto cap. 27. emendanda ſunt hæc verba: *Qui capitale admiſerunt*, in Florentinis Pandectis, legendumque: *Qui capital admiſerunt*, non, ut quidam emendant: *Qui capitale quid: Qui capitale crimen*. Uſus eſt hac voce eo in loco idem Calliſtratus, in quo de agrariis C. Julii Cæſaris, & Nervæ legibus diſſeruit, cap. 3. de ter. mot. quemadmodum ex Florentinis Pandectis conſtat. Quid? An non capital admittere ſcripſit etiam Arrius Menander? cap. 6. de jure milit. *Eſt autem capital*, auctore Feſto, *facinus quod capitis pœna luitur*. Plautus in Menech.

Nunquam Ædepol fugiet, tametſi capital feceris.

Et

Et in Mercatore:

Mulier alienata eſt abs te CH. Eutyche capital facis.

EV. Qui? CH. Quia æqualem, & ſodalem civem liberum enecas.

EV. Ne dii ſtrint CH. Demiſiſti gladium in gulam, jam cadam.

Quibus addi poterit illud Lucilii apud Nonium: *Facile deridemur, ſcimus capital eſſe iraſcier*. Eadem forma puto veteres dixiſſe virginal, fœminal, puteal, & ſic deinceps. Sic enim alibi ſcribit Prudentius: *Intactum ab omni crimine virginal*. Et Apulejus in Apologia prima: *Sed enim*, inquit, *fœminal nullo pacto reperiens munditer dicere, ad mea ſcripta confugit*. Et idcirco iis aſſentiri nequeo, qui pro *Capitale*, dictum per Apocopen *Capital* exiſtimant.

CAPUT XX.

An ſoli Prætores Romæ, & in provinciis Præſides ſoli de libertate judicaverint.

QUIBUSDAM eſſe perſuaſum animadverti, Prætores Romæ, & in provinciis Præſides, in cauſſis liberalibus Judices olim non dediſſe. Falſam eſſe perſuaſionem hanc, intelligi ex Plauto evidenter poteſt. Extant enim apud Plautum in Rudente verſiculi tres, quibus Labrax leno de abjudicata per recuperatores a ſe Palæſtra ad hunc modum conqueritur:

Quis me eſt mortalium miſerior qui vivit alter hodie,

Quem modo damnavit ad recuperatores Pleuſidippus?

Abjudicata a me eſt Palæſtra: perditus ſum.

Per recuperatores autem intelligi datos Judices, ex eodem Plauto conſtat, qui ſic in Bachidibus ſcripſit:

Poſtquam quidem Prætor recuperatores dedit,

Damnatus demum vi coactus reddidit Ducentos, & mille Philippum.

Nec id quidem Plauti duntaxat, ſed aliorum etiam graviſſimorum Auctorum teſtimoniis liquido confirmatur. Sic enim in Veſpaſiano ſcribit Svetonius: *Flaviam Domitillam duxit uxorem, Statilii Capellæ equitis Romani Sabracenſis ex Africa delegatam olim, latinæque conditionis; ſed mox ingenuam, & civem Romanam recuperatorio judicio pronuntiatam patre aſſerente Flavio Liberali Ferentini genito, nec quicquam amplius quam quæſtorio ſcriba*. Quo quidem in loco judicium recuperatorium ſic accipi debere, ut illud ad datos Judices referatur, ſatis ex Valerio Probo doceri poteſt. Veteris enim formulæ cujuſdam meminit in libello de Literis Antiquis Probus, quæ ſic habet: *Quanti ea res erit, tantæ pecuniæ judicium recuperatorium dabo, teſtibuſque publice duntaxat decem denuntiandi poteſtatem faciam*. Ulpianus quoque Judicem, qui de libertate cognoſcebat, non certo aliquo ſpeciali, quale Prætoris, Præſidiis, aut Proconſulis eſt, ſed generali quodam Judicis cognoſcentis appellavit nomine, his verbis: *Apud eum qui de libertate cogniturus eſt*, cap. 7. §. fin. de lib. cauſſa, cap. 34. de ſtatulib. *Judex qui de libertate cognoſcit*, cap. 41. de lib. cauſ. Quæ res etiam argumento eſt, non Præſidem, non Prætorem ſolum, qui certi erant, ſed etiam datum Judicem, qui erat incertus, de libertate judicaſſe. Rurſus ſi ad cognitionem Prætoriam omnem libertatis controverſiam ſic pertinuiſſe contenderis, ut de illis ſuo jure ſemper cognoſcere Prætor, & judicare debuerit; qua ratione, vel a quo ad Judicem mitti eundem litigatores apud Ulpianum potuerunt? cap. 8. de lib. cauſſ.

Prætorem enim ut actionem dediſſe, ſic etiam ad Judicem litigatores miſiſſe, auctor eſt Cajus, cap. *9.* de lib. cauſſ. Denique Præſidem, vel Prætorem ſuper ſtatus cauſſa cognoſcere non potuiſſe, ex quodam Imperatorum Severi, & Antonini reſcripto conſtat, cap. 1. C. de ord. cognit. Et quamvis porro inficiari non poſſim talem fuiſſe libertatis favorem ut majores habere Judices deberet, idque Paulum ſcripſiſſe, cap. 32. §. *6.* de recept. arbitr. tamen Paulum non ad Judices majores illos, qui de cauſſis majoribus judicabant, qualem olim Romæ Prætorem, fuiſſe, & in provinciis Præſidem, vel Proconſulem ſummatim admonuimus, de Præjudiciis lib. 2. ſed ad eos Judices reſpexiſſe, qui ipſis arbitris compromiſſariis majores erant, ſatis ex ejus reſponſo conjicimus. Noluit enim Paulus ad dirimendam liberalem controverſiam arbitrum compromiſſo recipi. Certe quod cauſſa libertatis major eſſet, quam quæ hujuſmodi neceſſitati ſubjiceretur; ut ſive æquum ſive iniquum arbitrium eſſet, ei parere neceſſum foret. *Fuiſſe autem arbitrorum duo genera* Proculus ait; *unum hujuſmodi, ut ſive æquum ſive iniquum eſſet, ei parere neceſſum foret, quod tunc obſervabatur, cum ex compromiſſo ad arbitrum itum eſſet, alterum ejuſmodi, ut ad boni viri arbitrium deberet, redigi*, cap. *76.* pro ſocio. Ad prius illud arbitrorum genus expreſſe viſus eſt reſpexiſſe, Paulus, nimirum quod favor libertatis major eſſet, quam ut periculo pœnæ ſepius leviſſimo magnum per hujuſmodi arbitrium libertati fieret præjudicium. Dicebanturque reſpectu hujuſmodi arbitrorum Judices dati *majores*, quod hi quamdiu juriſdictionem habebant, quamvis alioqui nihil haberent proprium, privati tamen non eſſent, ſed cum poteſtate, cap. 78. de judiciis, quum illi contra privati privatam ſemper obtinerent ferendæ ſententiæ auctoritatem. Et idcirco omnem ſententiæ vim, & effectum arbitri compromiſſo recepti pronuntiatio non habebat, cap. 13. §. ex compromiſſo, de his, qui not. inf. Adde majores, & minores cauſſas neceſſariam ex argumenti ſubjecti qualitate interpretationem olim ſemper accepiſſe: ut apud Ciceronem de Oratore libro primo. *Tu mihi cum in circulo decipiare adverſarii ſtipulatiuncula*, inquit Cicero, *& cum obſignes tabulas clientis tui, quibus id ſit ſcriptum quo ille capiatur; ego tibi ullam cauſſam majorem committendam putem?* Senſus eſt; ſi in ſtipulatione, & in clientis tui tabularum obſignatione decipiaris, egone tibi cauſſam aliquam hac ſtipulatiuncula, & hujuſmodi tabularum obſignatione majorem committendam putem? Simili modo, *de liberali cauſſa*, inquit Paulus, *compromiſſo facto, recte non compelletur arbiter ſententiam dicere; quia favor libertatis eſt, ut majores habere Judices debeat*. Hoc eſt, favor libertatis eſt, ut Judices arbitris compromiſſo receptis majores habere debeat. Et ita quidem ex his locis omnibus eſſe ſatis perſpicuum puto, non Prætorem ſolum, aut Præſidem, ſed datos etiam Judices, de cauſſis liberalibus iis temporibus judicaſſe, quibus in uſu formularum erat conceptio. Porro Diocletianus ordinariam in provinciis primus ſuſtulit dandi Judicis facultatem, voluitque eos qui jure imperii quo præditi erant, Judices ordinarie in cauſis minoribus dabant, *extra ordinem* Judices duntaxat dare; hoc eſt, negotiis nimiis impeditos, cap. 2. C. de ped. judicib. Cumque Præſides antea in cauſſis liberalibus Judices dederant, voluit hujuſmodi cauſſas ſic ab ipſis Præſidibus cognoſci, ſic judicari, ut

ut ne extra ordinem quidem dari Judices pateretur, dicto cap. 2. Et quamvis idem Diocletianus ſolere ſuper libertatis quæſtionibus judicare Præſides provinciarum expreſſe referat, cap. 7. C. ne de ſtatu def. ex eo tamen probari non poteſt, ante ejus tempora de libertate ſolos Præſides judicaſſe, nulloſque dare Judices potuiſſe. Idem enim jam dudum a ſe ſtatutum ſcribit, ut ingenuitatis cauſſæ a Rectore provinciæ examinarentur, cap. 5. C. ubi cauſſa ſtatus. Ergo quandoquidem a ſe profectum teſtetur Diocletianus, ut per ipſoſmet Præſides liberales cauſſæ judicarentur; antea per datos Judices eas fuiſſe diſceptatas, fateri omnino neceſſum eſt. Et hæc quidem ſic in provinciis obſervabantur. Romæ vero diu poſt Diocletianum Imperator Conſtantinus primus liberalium cauſſarum diſceptationem ſoli Prætori injunxiſſe viſus eſt. *Prætori*, inquit, *defertur hæc juriſdictio ſancientibus nobis, ut liberale negotium ipſe diſceptator examinet*, cap. 1. C. de offic. Præt. Quia enim ante Conſtantinum non Prætor ſolum, ſed Judex etiam datus de libertate indicaverat Romæ, ideo dixit *Sancientibus nobis*. Nec quidem nos moveat, quod Imperator Alexander, cujus ſcrinii Magiſter, conſiliarius, & tutor fuit Ulpianus cauſſæ liberalis cognitionem expreſſe videatur injunxiſſe Præſidi ſoli, his verbis: *Juxta jus ordinarium Præſidem pete, qui cognita prius liberali cauſſa, ex eventu judicii liberalis, quid de crimine ſtatuere debeat, non dubitabit*, cap. 1. C. de ord. cognit. Et alio loco. *Ante liberalis cauſſa ſuo ordine agi debet, cognitionem ſuam Præſide præbente*, c. 2. dict. tit. Duo enim hæc Alexandri reſcripta ad regulam illam de Præjudiciis referenda ſunt; qua traditum eſt, *per minorem cauſſam majori cognitioni præjudicium fieri non poſſe, majoremque quæſtionem minorem ad ſe cauſſam trahere*, cap. 54. de judic. Hanc igitur regulam ſecutus Alexander, quamvis ejus temporibus liberales cauſſæ inter majores non referrentur, ſic ut per datos Judices expediri non poſſent; nihilominus tamen quia majus Judicium, & minus ſimul concurrebant, voluit ad majorem cauſſam juxta ordinarii juris diſpoſitionem minorem quæſtionem trahi, cap. 3. C. de judiciis. Sic quidem ut jure Magiſtratus de crimine Præſides cognoſcerent, & extra ordinem de libertate judicarent. Semper enim ad majorem cauſſam ſic quæſtio minor trahebatur, ut Judex qui jure Magiſtratus de cauſſa majore cognoſcebat, de minore quæſtione quamvis judicare vix ſoleret, nihilominus propter cauſſæ conjunctionem de minore etiam ſtatus controverſia in præjudiciis judicaret. Id quod a nobis dilucide probatum eſt de Præjudiciis libro 2. capite ſeptimo.

JA-

JACOBI RÆVARDI JC.

VARIORUM, SIVE DE JURIS AMBIGUITATIBUS

LIBER QUARTUS.

CAPUT I.

Emendatur, & explicatur conventionum ab Ulpiano tradita diviſio, cap. 5. De pactis.

QUAM Ulpianus conventionum tradidit diviſionem in d. c. 5. eam vitio nulli obnoxiam eſſe, facile demonſtrabimus, ſi prius quod ejus reſponſo ſubeſſe ſuſpicamur mendum ſuſtulerimus. Itaque quum ſic ſcripſiſſet Ulpianus: *Conventionum tres ſunt ſpecies, aut enim ex publica cauſſa fiunt, aut privata, aut legitima*, ſic illud a librariis male tranſcriptum fuit: *Conventionum tres ſunt ſpecies: Aut enim ex publica cauſſa fiunt, aut privata: privata, aut legitima*, ut ſic, quod cuivis facile inter ſcribendum accidit bis expreſſa videri poſſit dictio *privata*, quæ ſemel tantum ſcribi debuerat. Confirmat hanc conjecturam Florentina Pandectarum editio, omnium longe caſtigatiſſima, in qua eadem illa quam delendam eſſe ſuſpicamur, dictio *privata* duabus ſtellulis intercluditur. Quibus haud dubie ea ſolent intercludi, quæ quum in ipſo archetypo deſiderarentur, poſtea per librarium quendam addita fuerunt, & ob id ſuperflua, ac ſæpe minus idonea poſſunt cenſeri. Hæc non conſiderantes qui caput iſtud interpretati ſunt, ſic illud interpunctionibus injuſtis diviſerunt, ut totam Ulpiani ſententiam penitus ſubverterint, hunc in modum: *Conventionum autem tres ſunt ſpecies, aut enim ex publica cauſſa fiunt, aut privata: privata, aut legitima, aut juris gentium.* Non enim ea eſt Ulpiani ſententia, ut conventionem privatam velit in legitimam, & juris gentium conventionem diſtribuere, verum conventionem publicam tam eſſe poſſe contendit legitimam, quam privata eſſe legitima poteſt. Conventionum igitur tres ſunt ſpecies, aut enim ex publica cauſſa fiunt, aut privata, aut legitima. Jus autem gentium non admittit ullum conventionum finem, aut modum; ſed ſimpliciter qui conveniunt, quomodocunque conveniant, jure quidem conveniunt, ſed gentium. Omnes igitur conventiones, ſive publicæ, ſive privatæ, ſive denique legitimæ ſint, juris continuo gentium ſunt. Quod ſi ita eſt, erit igitur conſequens, eundem qui tres eſſe dixit conventionum ſpecies, tres eſſe juris gentium conventionum ſpecies affirmare. Ergo an eſt adeo abſurdum, ſi tres eſſe duntaxat conventionum ſpecies contendens Ulpianus, non plures quam tres expreſſerit; publicam nimirum, privatam, & legitimam? Quod enim de ju-

Digitized by Google

juris gentium conventione in eodem reſponſo ſubjicitur, hoc ſi non Triboniani, ſaltem quin inepti alicujus interpretis ſit dubium non eſt. Proinde Franciſci Connani minime ſubſcribendum eſt opinioni exiſtimantis ejus eſſe conditionis publicas conventiones, & debere ſuis viribus ſic valere, ut eas ad juris gentium, vel civilis regulas nequaquam dirigi neceſſum ſit. Sed vellim Connano, qui immaturo certe ſtudioſis omnibus ereptus eſt fato liceret reſpondere, an gentium jus ſuas habeat conventiones, aut numero, aut certis, & expreſſis ſpeciebus definitas. Negaret opinor, nec aliquam vellet manifeſtæ veritati ſciens prudens fraudem facere. Igitur ſi conventiones juris ſunt gentium, nec ullum expreſſerit idem jus conventionum, aut finem, aut modum, noſne iis, & finem, & modum audebimus ſtatuere? Si dixeris jure gentium conventiones eſſe omnes introductas, exceptis quibuſdam quæ jure civili introductæ ſunt, idque per Hermogenianum probaveris, cap. 5. de juſt. & jure; eam eſſe Hermogeniani ſententiam, ut contendat conventiones aliquas eſſe civiles, quæ juris gentium non ſunt, conſtantiſſime negabo. Id enim abſurdum, ridiculum, & ineptum eſt. *Obligationes*, non contractus, non conventiones *jure gentium* ſcribit Hermogenianus *eſſe inſtitutas, exceptis quibuſdam, quæ jure civili introductæ ſunt*. Omnes ergo conventiones juris gentium ſunt, ſed ex is quædam obligationes producunt jure gentium ad agendum efficaces, quædam *ex ſui quidem natura* actiones non producunt, hoc eſt quatenus ſunt juris gentium, ſed civili jure confirmatæ, ad actiones proſunt, cap. 5. & 6. de pactis. Emptio, venditio, locatio, conductio, ſocietas, depoſitum, & cæteri ſimiles contractus, non civili tantum, ſed etiam gentium jure obligationes, & actiones pariunt. Si enim a peregrino civis, aut peregrinus emiſſet aliquid, Romæ a Prætore peregrino ex empto, & vendito dabatur actio non quidem civili, ſed gentium jure. At ſtipulatio quia civilis erat, inter ſolos cives ad actionem proficiebat, quamvis alioqui ſtipulatio juris etiam gentium eſſet. Proinde ſi a peregrino peregrinus aliquid ſtipulatus eſſet, quia hujuſmodi ſtipulatio quatenus juris gentium eſt, actionem non producit; ex ſtipulatu actionem alter adverſus, alterum apud Prætorem peregrinum poſtulans non audiebatur. Verum ſi peregrinus creditor peregrino debitori ſuo ſtipulatione remiſiſſet debitum, quamvis inter eos ex ſtipulatu actio non conſiſteret, ex ſtipulatu tamen exceptio utilis erat, non quidem civili, ſed gentium jure, cap. 8. in fin. de accept. Atque hoc illud eſt quod ſcripſit Ulpianus, *juris gentium conventiones quaſdam actiones parere, quaſdam exceptiones*, capite 7. in princip. De pactis. Et ita quidem omnes conventiones quamvis juris gentium ſint, ex iis tamen quædam obligationes ad agendum jure gentium efficaces producunt, quædam niſi civitatis alicujus expreſſa lege ad actionem proſint, gentium jure ad exceptiones duntaxat proficiunt. Et eam eſſe non dubito ut novam ſic veram ſententiam, d. cap. 5. de juſt. & jure, quam nec Tribonianus quidem probe videtur affecutus eſſe, male per obligationes apud Hermogenianum contractus intelligens, §. Jus autem gentium. Inſtit. de jure nat. gent. & civili. Quid igitur impedit, quominus publicas quoque conventiones juris eſſe gentium fateamur? Nec quidem juris duntaxat gentium conventio publica eſt, ſed etiam legitima eſſe poteſt;

pu-

puta, ſi ea in foro, aut in comitio auctore Senatu cum populo ex lege duodecim Tabularum ſolemni modo tractaretur. Publicam autem conventionem quæ legitima non erat, conventionem definit Ulpianus, quæ fit per pacem, quoties inter ſe duces belli quædam paciſcuntur, d. c. 5. de pactis. Haloander reſtituit *per Principem*. In Florentinis Pandectis *per pacem* legitur. Florentinam Lectionem puto veriorem eſſe, & ſic intelligendam: *Publica conventio eſt, quæ fit per pacem*, hoc eſt, per tot dierum inducias, quot uterque inter ſe exercitus pactioni obſervandas præſcribit, quoties duces belli, hoc eſt exercitus utriuſque, quædam paciſcuntur. Sic enim pacem hoc in loco accipi poſſe: ſatis ex hac induciarum a Varrone tradita definitione manifeſtum eſt: *Induciæ ſunt pax caſtrenſis, paucorum dierum*, ut eſt apud Gellium lib. 1. cap. 25. Cui etiam conſentaneum eſt in Terent. illud Donati: *Induciæ ſunt pax in paucos dies, vel quod in diem dentur, vel quod in dies otium præbeant.* Nunc quæro; ſi publicam hujuſmodi conventionem juris eſſe gentium negaveris, quo jure dices hoſtem cum hoſte paciſci? Civiline? quis eſt obſecro qui non didicit, peregrinum Romanis legibus ſolutum eſſe? Igitur ſi hoſtis jure civili cum hoſte non paciſcitur, quo jure pactum hujuſmodi dices ſubſiſtere? Nonne jure naturæ? nonne jure gentium? Dices jure publico. Nunc audio; ſed quæro an aliquod eſſe jus publicum poteſt, quod aut civile, aut gentium non eſt? Jus fœderis percutiendi, paciſque tractandæ publicum eſſe, in hoc reſponſo teſtatur Ulpianus. Proinde ſi probavero jus iſtud publicum ex jure gentium ſubſtantiam capere, an dubitabis obſecro, publicum jus, juris eſſe gentium poſſe? Audi quid de jure gentium ſcripſerit Iſidorus Etymolog. libro 5. *Jus gentium*, inquit, *eſt ſedium occupatio, munitio, bella captivitates, ſervitutes, poſtliminia, fœdera, paces, induciæ, legatorum, non violandorum religio, & quæ ſequuntur.* Et hæc quidem ſi vera ſunt, duces igitur belli, quum inter ſe paciſcuntur, paciſci jure gentium recte dicuntur. Idque etiam probari poſſe ex Livio videtur, qui ſic libro 9. ſcribit: *Hoc fide, hoc fœderibus, hoc fecialibus ceremoniis dignum erat, ut tu quidem quod petiſti, per pactionem habeas, tot cives incolumes; ego pacem, quam hoſti tibi remittendo pactus ſum, non habeam; Hoc tu A. Corneli, hoc vos feciales juris gentibus dicitis?* Et ſic quidem ſatis arbitror manifeſtum eſſe, conventionem publicam ex jure gentium ſubſtantiam capere, quamvis alter aperte ſentiat Tribonianus. Nec ſane, ut eo unde digreſſus ſum revertar, per duces belli alios, quam ſuperioris juris Imperatores eſſe hic apud Ulpianum intelligendos, ex illa pactione Gallica, cujus libro 5. meminit idem Livius ſatis apparet. Nam antequam appenſum eſſet mille pondo auri pretium, quo liberati ab obſidione Gallica ex eadem pactione fuiſſent Romani, ni per Camillum ſtetiſſet, interveniens Dictator Camillus, cum exercitu, auferri aurum de medio, & Gallos ſubmoveri jubebat. Cum illi renitentes pactos ſeſe dicerent, negat pactionem eam ratam eſſe, quæ poſtquam ipſe Dictator creatus eſſet, injuſſu ſuo ab inferioris juris Magiſtratu facta eſſet. Cæterum Dictatori, aliiſve belli ducibus, de rebus aliis cum hoſtibus paciſci, quam de iis, quæ populum non tenerent, nequaquam injuſſu populi fuiſſe liberum, idem expreſſe tradidit Livius libro 10. *Hoc*, inquit, *prælio fracta iterum Hetruſcorum vires, &*

& pacto annuo ſtipendio, & duorum menſium frumento permiſſum ab Dictatore, ut de pace legatos mitterent Romam: pax negata, induciæ biennii datæ. Igitur quod dixit Ulpianus publicam conventionem eſſe, quoties duces belli quædam inter ſe paciſcuntur; eam pactionem publicam intelligere debemus, quæ populum non obligat, cujuſmodi eſt pactum de annuo ſtipendio, & duorum menſium frumento. Verum de pace idcirco legatos Romam mitti juſſit Dictator, quod ea conventio non publica ſolum eſſe poſſet, ſic ut per ſolos belli duces poſſet tractari, ſed etiam quod ea debuerit olim ante legem Regiam eſſe *legitima*, hoc eſt ex præſcripto legum Decemviralium in comitio, in foro, aut etiam in Capitolio, cum populo auctore Senatu tractari. Nam cum apud Livium pacem Caudinam, quam cum Samnitibus injuſſu populi, & ſine auctoritate Senatus Aulus Poſthumius Conſul fecerat, idcirco ratam eſſe idem Poſthumius negaret, quia injuſſu populi facta eſſet (nimirum quod *injuſſu populi quicquam ſanciri, non poterat quod populum teneret*, ut refert Livius libro nono) videtur Poſthumius legem aliquam in medium attuliſſe, qua quicquid injuſſu populi, quod populum teneat a Magiſtratu, aut ab Imperatore factum erat, non eſſet ratum. Eam legem omnino fit mihi veriſimile fuiſſe Decemviralem. Pacta quædam eſſe quæ legibus obſervanda ſunt, ſcribens auctor ad Herennium libro ſecundo ſubjecit: *Rem ubi pagunt, oratione pagunt*. Conſtat certe orationes haberi ad populum in foro, vel in comitio, aut etiam pro roſtris olim conſueviſſe. Proinde hæc quæ apud eundem auctorem ex lege, ni fallor, duodecim Tabularum ſubſequuntur verba: IN COMITIO AUT IN FORO ANTE MERIDIEM CAUSSAM CONJICITO; ad legitimas conventiones, non quidem privatas, (in iis enim nec loci, nec orationis haberi ſolet ratio) ſed ad publicas eſſe referenda exiſtimavi, & ad eam legem omnino pertinere, quam de injuſta pace Caudina Aulus Poſthumius protuliſſe viſus eſt. Ut ita quidem pax, fœdera, induciæ, & ſi quæ ſunt alia quæ ex legum præſcripto publicam requirunt pactionem, oratione ſoleant cum hoſtium legatis, in foro, aut in comitio ante meridiem auctore populo tractari. Idque eo veriſimilius eſt, quod ſic libro quadrageſimo tertio ſcripſerit expreſſe Livius: *Et forſitan obtinuiſſent Conſules, ni Quintus Martius Rex, & C. Atinius Labeo Tribuni plebis ſe interceſſuros dixiſſent, ni prius ipſi ad plebem tuliſſent, vellent, juberentne cum Rege Philippo pacem eſſe? Ea rogatio in Capitolio ad plebem lata eſt, omnes quinque, & triginta tribus uti rogatæ juſſerunt*. Huic etiam conſentaneum eſt, quod idem Livius ſic libro 47. ſcribit: *Cui rata iſta pax erit, quam ſine Conſule, non ex auctoritate Senatus, non juſſu populi Romani peregerimus? Quæro enim, pace per te facta, rediturusne extemplo in Italiam ſis, claſſem exercitumque deducturus, an expectaturus quid de ea re Conſuli placeat, quid Senatus cenſeat, quid populus jubeat?* Hæc Livius. Eoque ſenſu accipienda ſunt hæc verba: *Rem ubi pagunt, oratione pagunt*: quæ ad conſuetudinem potius, & antiquam cum hoſtibus paciſcendi auctore populo rationem debent referri, quam ad legem aliquam Decemviralem. Verum hæc verba: *In comitio, aut in foro ante meridiem cauſſam conjicito*, puto eſſe ex duodecim Tabulis, & Decemviros in fœdere percutiendo, pace induciiſve tractandis, in foro comitiove *cauſſam conjici*, hoc eſt ſummatim exponi populo

pulo ante meridiem voluiſſe. Eaque interpretatio vel hinc videri veriſimilior poteſt, quod ſcripſerit in Problemat. Plutarchus, *Magiſtratus Romanos poſt meridiem fœdus facere non conſueviſſe*. Auctor eſt etiam Svetonius, fœdus in foro percuti ſolemni quadam ratione olim ſolere. Sic enim de Claudio ſcribit: *Cum Regibus fœdus in foro conjecit, porca cæſa, & vetere fecialium præfatione adhibita*. Et hanc quidem legitimam conventionem ſi juris eſſe gentium negaveris, iterum quæro quonam jure populus Romanus conſtrictos hoſtes peregrinoſque tenet? Adde *legitimam conventionem* eam Ulpianum definiviſſe *quæ lege aliqua confirmatur*, cap. *6*. de pactis. Ex hac enim definione conſtat evidentiſſime, legitimas conventiones non civilis tantum, ſed juris etiam gentium eſſe. Nam ſi illæ demum appellari conventiones legitimæ poſſint, quæ lege aliqua confirmantur, neceſſum igitur eſt hujuſmodi conventiones ante etiam quam aliqua lege confirmarentur, conventiones fuiſſe. Quales autem conventiones eas fuiſſe dices? nonne juris gentium? Proinde quis tam eſt quæſo ſtupidus, ut non intelligat, legitimas conventiones, non publicas ſolum, quales ſunt de quibus hic agitur, ſed privatas etiam cujus generis eſt ſtipulatio, juris tam gentium, quam civilis eſſe? Conventiones igitur omnes juris gentium ſunt. Porro qui hanc legis Decemviralis particulam, quam modo ſumus interpretari, cum ea cujus meminit Gellius libro *16*. capite 2. conjunxerunt, videant hi ne cœlum terræ miſcuerint.

CAPUT II.

Cur a Prætoribus decreta Latine debuerint interponi, emendatumque Arcadii, & Honorii reſcriptum.

DECRETA, inquit Triphoninus *a Prætoribus Latine interponi debent* cap. 48. de re judicata. Triphoninum ita viſus eſt Accurſius interpretari, ut exiſtimaverit inter Latinos duntaxat caput iſtud locum habuiſſe, ſed errat. Tam inter Græcos, quam inter Latinos, imo in ipſa Græcia, & Aſia locum huic reſponſo fuiſſe, facile intelligimus, ſi conſideraverimus eadem ratione decreta Prætores Latine interpoſuiſſe, qua *Magiſtratus populi Romani Græcis nunquam niſi Latine reſponſa dediſſe*, refert Valerius Maximus libro 2. cap. 1. Partim videlicet ut Latinæ vocis honos per omnes gentes venerabilior diffunderetur, partim etiam ne ulla re toga pallio ſubjiceretur. Decretum autem generis nomen eſſe, omnem omnino Prætoris ſub ſe continens pronuntiationem, in Verrina ſexta evidenter demonſtrat Cicero. *Cum*, inquit, *ad Prætorem in jus adiſſemus, excogitat ſane diligenter; & caute quid decernat; nam antequam verbum facerem, de ſella ſurrexit, atque abiit*. Idipſum etiam ex Valerio Max. probari poteſt, qui ſic libro 8. cap. 7. de P. Craſſo ſcribit: *Quæ res maximum, & ſociorum amorem conciliavit, qua quis eorum lingua apud Tribunal ejus poſtulaverat, eadem decreta reddenti*. Sive igitur Judicem det ſive in bona mittat, ſive ſententiam ferat, decernere Prætor ſemper dicitur. Et quia non niſi Latine pro Tribunali pronuntiare quicquam Prætores, Præſides, aut Proconſules poterant, iis idcirco adeſſe ſo-

Digitized by Google

ſolent interpretes, qui decretum Latine prolatum Græcis aliiſve litigatoribus barbaris explicarent. De quibus interpretibus ſcribit Cicero in Verrina quinta. *Aulus Valentius*, inquit, *eſt in Sicilia interpres, quo iſte interprete non ad linguam Græcam, ſed ad furta, & flagitia uti ſolebat*. Et in Verrina ſexta: *Cum Valentio ejus interpreti Epiſtola Agrigenti allata eſſet, caſu ſignum iſte animadvertit in cretula*. Idem Cicero ſic etiam de Finibus Bonorum libro quinto ſcribit: *Quemadmodum in Senatu ſemper eſt aliquis qui interpretem poſtulat; ſic iſti nobis cum interprete audiendi ſunt*. Et hæc quidem in ſolis Romanorum Judicum decretis obſervata ſunt. In proſcriptionibus vero, & ſuperindictionibus, non æque. Teſtis eſt enim Ulpianus *proſcriptiones literis tam Græcis, quam Latinis ſecundum loci conſuetudinem fieri ſolitas*, cap. 11. §. 2. de inſtit. act. *Et ſuperindici etiam Græce a lictoribus potuiſſe*, docet aperte Julianus, c. 13. in fine de jurejurando. Nec mirum; ſiquidem non a civibus duntaxat Romanis, ſed etiam a Græcis aliiſque barbaris hominibus fieri, & ſuperindictiones, & proſcriptiones poterant, ſine aliquo Romanæ Majeſtatis præjudicio. Quia igitur decreta de quibus hic agitur, ea ſunt, quæ non a municipalibus, ſed a Romanis Magiſtratibus, Prætoribus nimirum, Præſidibus, & Proconſulibus duntaxat interponebantur, quorum eſt in omnibus Imperii Romani Majeſtatem conſervare, diligenterque providere ne quid Reſpublica detrimenti capiat, ne qua re toga pallio ſubjiciatur: idcirco audiendi non ſunt, qui ex ſuperindictionibus, proſcriptionibus, & Magiſtratuum municipalium ſententiis, Præſidum, Proconſulum, Prætorumque decreta metiuntur. Quæ decreta niſi cauſſa cognita interponi non ſolebant, & ideo ſi *quid Græce extra cognitionem cauſſæ pro Tribunali pronuntiaretur, non erat cur ob id reprehendi Præſes deberet*. Idque Gordianus reſcripſit, cap. 17. C. Ex quibus cauſſ. infam. irrogat. Quod autem Romæ a Magiſtratibus decreta Latine debuerint interponi, & ab iiſdem Latine reſponſa dari, non tam mirum eſt, quam quod eadem in Græcia Græce interponi, aut dari non potuerint, adeo certe ut propterea reprehenſum a Metello ſe fuiſſe in Verrina ſexta expreſſe teſtatus ſit Cicero, quod Syracuſano Magiſtratui Græce locutus eſſet. *Ait indignum facinus eſſe*, inquit Cicero, *quod ego in Senatu Græco verba feciſſem, quod quidem apud Græcos Græce locutus eſſem, id ferri nullo modo poſſe*. Nec id ſane cuiquam videbitur mirum, præſertim non ignoranti, quid ſibi voluerit Svetonius ſic in Auguſto ſcribens: *Sed & cæteros continuos dies inter varia munuſcula, togas inſuper, & pallia diſtribuit, lege propoſita, ut Romani Græco, Græci Romano habitu, & ſermone uterentur*. Et hic quidem Latini ſermonis honor tam venerabilis, non Romæ ſolum, ſed etiam in Aſia, & tota Græcia obſervatus olim conſtantiſſime videtur, donec tandem a Juliano Aſiæ quodam Proconſule perſuaſi Arcadius, & Honorius Imperatores, Judices tam Græca, quam Latina Lingua ſententias proferre expreſſo quodam reſcripto paterentur, capite duodecimo, C. de ſentent. & interlocutionibus omn. judic. Quod quidem reſcriptum verborum tranſpoſitione vitioſum, ſic eſſe videtur reſtituendum: *Judices tam Græca, quam Latina Lingua ſententias proferre poſſunt*. Male paſſim legitur: *Tam Latina, quam Græca Lingua*. In Græcia enim Latine duntaxat ante iſtorum Imperatorum tempora proferri ſententia poterat.

CAPUT III.

Sub pellibus, quid ſit apud Celſum, & Labeonem.

QUÆSITUM eſt quid Celſus his verbis voluerit: *Labeo ait originem fuiſſe ſuppellectilis; quod olim his qui in legationem proficiſcerentur, locari ſolerent, quæ ſub pellibus uſui forent*, capitulo ſeptimo de ſuppellect. legat. Parva quæſtio, ſed tamen quæſtio. Ad quam reſponderi poterit, tentoria exercitus Romani ex pellibus fieri conſueviſſe. Idque libro ſecundo teſtatur Valerius Max. capite ſecundo. Sic enim ſcribit: *Decreverunt ut ex iis qui equo meruerant, peditum numero militarent; qui pedites fuerant, in funditorum auxilia tranſcriberentur, neve quis eorum in caſtra tenderet, neve locum extra aſſignatum vallo, aut foſſa cingeret, neve tentorium ex pellibus haberet*. Igitur *ſub pellibus* nihil aliud eſt, quam ſub tentoriis. Idque probari etiam ex Tacito poteſt, qui ſic Annalium libro 13. ſcribit: *Retentuſque omnis exercitus ſub pellibus, quamvis hyeme ſæva adeo, ut obducta glacie niſi effoſſa humus tentoriis locum non praberet*. Et libro 14. *Contractus deinde*, inquit, *omnis exercitus, ſub pellibus habitus eſt, ad reliqua belli perpatrenda*.

CAPUT IV.

Quid ab ærario fiſcus differat.

POPULUS Romanus ſuum habuit ærarium, habuit, & Princeps ærarium, ſuum. Ærarium populi, ærarium Saturni dicitur: Principis ærarium, fiſcus vocatur. Patrimonium populi Romani in ærarium Saturni, Principis in fiſcum deferebatur. Et hac ratione, res quæ in uſu publico ſunt, ab iis quæ ſunt in patrimonio fiſci, viſus eſt Papinianus diſtinxiſſe cap. 72. in fine de contrah. empt. Rurſus damnatorum bona, aut publicari, aut confiſcari ſolent; publicabantur, quæ venalia publice proſcripta, in populi Romani ærarium ſectione redigebantur, confiſcabantur, quæ ad privatam Principis utilitatem referebantur. Hæc ærarii, & fiſci differentiam obſervaſſe viſus eſt Plinius in Paneg., cum ita ſcriberet: *At fortaſſe non eadem ſeveritate fiſcum, qua ærarium cohibes; immo tanto majore quanto plus tibi licere de tuo, quam de publico credis*. Eoque ſpectat Svetonii illud in Auguſto. *Quantum militum ſub ſignis ubique eſſet, quantum pecuniæ in ærario & fiſcis, & veſtigaliorum reſiduis*. Et Tacitus Annal. lib. 5. *Bona*, inquit, *Sejani ablata ærario, ut in fiſcum cogerentur*. Scribit ſic etiam in Hadriano Ælius Spartianus: *Damnatorum bona in fiſcum privatum redigi vetuit, omni ſumma in ærario publico recepta*. Auctor eſt etiam Ulpianus res fiſcales quaſi proprias, & privatas Principis fuiſſe. cap. 2. § 2. ne quid in loc. pub. Id ipſum confirmat Seneca, de Benef. lib. 7. *Cæſar*, inquit, *omnia habet, fiſcus ejus privata tantum, ac ſua, & univerſa in imperio ejus ſunt, in patrimonio propria*. Et hinc quidem obſcurum eſſe non videtur, qua ratione locum fiſcalem a publico loco ſeparet Ulpianus cap. 3. §. 8. de jure fiſci. Dubium enim non eſt, quin per fiſcalem, proprium ratione Imperii, & privatum Principis; per publicum autem, populi Romani aut alicujus civitatis locum intellexerit. Hinc etiam intelligimus, rectam eſſe, capitis primi, D. de bon. damnat. hanc in Florentinis Pandectis Epigraphen: CAL-

LI-

LISTRATUS LIBRO PRIMO, DE JURE FISCI, ET POPULI, & jus quidem fiſci, ad Imperium Principis; jus vero populi, ad ærarium Saturni referendum eſſe. Quaſi in effectu ſic ſcripſiſſet Calliſtratus: *De jure fiſci, & ærarii:* Nec moveor: In Florentini auctoritate. Eum enim depravatum nonnullis in locis, & imperfectum eſſe, alii docuerunt. Inſcriptionem hanc ejuſque interpretationem noſtram confirmat Ælius Lampridius in Alexandro: *Leges*, inquit, *de jure populi, & fiſci moderatas & infinitas ſanxit*. Eoque pertinet Uulcatii Callicani illud in Avidio Caſſio: *Senatus illum hoſtem appellavit, bonaque ejus proſcripſit, quæ Antoninus in privatum ærarium congeri noluit; quare Senatu præcipiente in ærarium publicum ſunt relata.* Porro hæc antiqua ærarii, & fiſci differentia frequenter confunditur. Res enim quæ confiſcantur, redigi in ærarium; & quæ in ærarium rediguntur, confiſcari promiſcue ſæpius dicuntur. Quo ſenſu *pro publico ærarii theſauro, fiſcum veteres dixiſſe*, ſcribit etiam Aſconius. Nec alio ſenſu fiſcum accepiſſe viſus eſt Paulus, cum ita ſcriberet: *Publicatis bonis, quicquid poſtea acquiritur, non ſequitur fiſcum*, cap. 22. §. 5. Mandati. Huc ſpectat illud Sexti Rufi: *Cyprus famoſa divitiis, paupertatem populi Romani, ut occuparetur ſolicitavit, eam Rex fœderatus regebat; ſed tanta fuit penuria ærarii Romani, & tam ingens fama opum Cypriarum, ut lege lata Cyprus confiſcari juberetur.*

CAPUT V.

Emendatur Ulpiani locus.

AIT Ulpianus: *Exemplo reſciſſoriæ actionis etiam exceptio ei, qui Reipublicæ cauſſa abfuit, competit, forte ſi res ab eo poſſeſſionem nacto vindicetur*, capite vigeſimo octavo, §. 5. Ex quibus cauſſis majores. Senſus loci hujus evidentiſſimus eſt. Voluiſſe enim videtur Ulpianus, eum cujus Reipublicæ cauſſa abſentis res eſt uſucapta, duabus uſucapionem infringere rationibus poſſe, nimirum aut actionis, aut exceptionis medio. Certum eſt abſentiam Reipublicæ cauſſa non impedire quominus ipſo jure res abſentis uſucapi poſſit. Proinde uſucapta re, quia nullus vindicationi, nullus reſtat condictioni, aut in integrum reſtitutioni locus, & tamen juſta uſucapionis reſcindendæ cauſſa videtur non deeſſe, concedere idcirco ſolet ei qui Reipublicæ cauſſa abfuit, actionem Prætor, qua uſucapio reſcinderetur, utpote prætorio jure invalida, eaque actio reſciſſoria dicebatur. Verum ſi quo caſu veterem nactus eſſet uſucaptæ rei poſſeſſionem is qui Reipublicæ cauſſa abfuerat, exemplo actionis reſciſſoriæ, ſic exceptionis auxilio tutus erat, ut ei qui uſucaperat, rem uſucaptam vindicanti, reſtituere non cogeretur, ſed poſita, & probata abſentia Reipublicæ cauſſa præſcriptione, tam reſcindebatur exceptionis hujuſmodi medio uſcapio, quam ſi quæ ejus rei nomine inſtituta eſſet actio reſciſſoria. Et hæc quidem certiſſima ſunt. Nunc admonendi ſumus pro *Poſſeſſionem nacto*, in nonnullis antiquis, & in ipſis etiam Noricis exemplaribus expreſſe legi, *poſſeſſionemve nacto*. Quæ lectio eſſe mihi videtur veriſſima, præſertim ſi puncto adjecto ſic emendetur, *poſſeſſionemve nacto*. Non enim dubito quin ſic ſcripſerit Ulpianus & *Veterem* hac nota *VE.* ſignificaverit. Sic igitur legendum eſt, *forte ſi res abeo poſſeſſionem veterem nacto vindicetur*, d. §. 5. Haud dubie per veterem eam poſſeſſionem intelligit Ulpianus, quam is qui Reipublicæ cauſſa abfuerat, ipſo jure per uſu-

uſucapionem amiſerat. Et ita mihi videtur.

CAPUT VI.

Verus intellectus L. Tranſigere, C. De tranſact.

HUjus reſcripti facilis erit ſententia, ſi conſideremus olim nonnulla fuiſſe capitalia judicia, quæ principaliter publicam haberent executionem; quædam vero in quibus principaliter de re familiari agebatur. Illud etiam obſervandum eſt, ex quibus cauſſis publica ſunt judicia, ex iis non eſſe nos prohibendos, quominus & privato agamus. Et quia hoc tunc duntaxat verum eſſe contendit Ulpianus, cum non de ea re agitur, quæ publicam principaliter executionem requirit, cap. 7. §. 1. de injur. intelligere mihi promemodum videor, quid ſibi Diocletianus, & Maximianus Imperatores voluerint, cum ita ſcriberent: *Tranſigere, vel paciſci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non eſt*, cap. 18. C. de tranſact. Non enim dubito, quin de iis capitalibus criminibus Imperatores conſulti fuerint, quæ principaliter publicam non habent executionem, ſed extra ordinem, cap. fin. de public. delict. Ut ſic de hujuſmodi criminibus tranſigere, vel paciſci, cuivis eadem ratione videri poſſit liberum fuiſſe, qua de furto, de membro rupto, de oſſe fracto, deque aliis id genus maleficiis veteri jure pactioni, tranſactioni, & compenſationi locus fuit. Igitur quotieſcunque ex iis cauſſis privato judicio agitur, ex quibus etiam publica ſunt judicia toties, & pactum, & tranſactio de crimine capitali admitti debent, quæ contra admittenda non ſunt in iis capitalibus cauſſis ex quibus privato judicio experiri permiſſum non eſt. Quis enim credat, in cauſſis publicis tranſigere, vel paciſci cum accuſatore, cum quæſitore, aut denique cum Judicibus aliquo modo reis de crimine capitali permiſſum fuiſſe? Qua de re ſcribit eleganter Tertullianus in libro de Fuga in Perſecut. *Tu autem*, inquit, *pro eo paciſceris cum delatore, vel milite, vel furunculo aliquo Præſide, ſub tunica, & ſinu, quod ajunt, furtivo, quem coram toto mundo Chriſtus emit, immo & manumiſit*. Et paulo poſt: *Paulus quidem, cum Felix Præſes pecuniam accepturum ſe pro eo a diſcipulis ſperaſſet, de quo, & ipſe in ſecreto tractavit cum ipſo, neque ipſe pro ſe, neque diſcipuli pro eo numeraverunt*. His non ineleganter adjungi poteſt illud Terentii in Phormione:

Soli ſumus nunc hic inquam, eho dic quid velis dari
Tibi in manum ut herus his deſiſtat litibus.

In quem locum Donatus, *Datur*, inquit, *ei in manum qui ſeparatim accipit, ſine arbitro, aut interprete; ut prævaricator, ut Judex corruptus*. Ex quibus locis liquido conſtat, accuſatoribus, quæſitoribus, Judicibuſque in aliquibus cauſſis etiam capitalibus cum reis paciſci liberum non fuiſſe. Et idcirco non eſſe eos audiendos puto, qui reſcriptum iſtud ſic interpretantur, quaſi voluerint Imperatores, reos qui de crimine capitali cum Judicibus, aut accuſatoribus paciſcuntur, impune paciſci, impune tranſigere. Id enim falſiſſimum eſſe, ex Paulo conſtat, cap. 21. de lege Cornel. de falſis. Et quia adulterium, quod inter crimina capitalia numeratur, ad mariti ſolius videtur læſionem vindictamque pertinere, & ſic per conſequens publicam principaliter executionem non requirere;

rere; idcirco an de adulterio æque paciſci liceat, atque de aliis capitalibus cauſſis, quæ principaliter publicam non habent executionem, conſulti Imperatores reſcripſerunt tranſigere vel paciſci de crimine capitali excepto adulterio prohibitum non eſſe d. cap. 18. Nimirum quod non ſolum contaminationi uxoris indignari maritus debeat, (cap. 1. §. 2. Ad leg. Jul. de adult.) ſed etiam quod iniquum ſit, commodum alicujus pactionis vindictæ domus ſuæ maritum præponere, cap. 11. §. 3. d. tit. Et hac de cauſſa uxorem in adulterio deprehenſam dimittere maritus etiam cogitur; quam ſi retinuerit, lenocinii arguitur, ejuſque pœna coercetur, cap. 29. d. tit. Adulterium eſt publicum judicium, & capitale, ſanguinis tamen pœnam non ingerens, quemadmodum ex ſubjectis apparebit. Reus de adulterio tranſigens, non falſi arguitur, ut in aliis quæ ſanguinis pœnam non ingerunt publicis judiciis fieri ſolet, ſed pro victo, & confeſſo habetur, cap. ult. de prævaricat. Qua de cauſſa, quod iidem Imperatores adjiciunt, *in aliis publicis judiciis, quæ ſanguinis pœnam non ingerunt, tranſigere non licere citra falſi accuſationem*; hoc reſpectu publicorum quæ adulterii cauſſa exercentur judiciorum additum videtur. Ut ſit ſenſus: de adulterio, cujus condemnatio nullam ſanguinis pœnam ingerit, tranſigere reo non licet, citra criminis convicti pœnam: in aliis publicis judiciis, quæ ſanguinis pœnam non ingerunt, qui tranſigit, citra falſi accuſationem non tranſigit. Et ita quidem in publicis omnibus iis judiciis, quæ ſanguinis pœnam non ingerunt, excepto ſolo adulterio, citra falſi accuſationem tranſigere non licet. Idque ad eos mihi ſpectare videtur, qui accuſatores, quæſitores, aut etiam judices ipſos pacto præmio corrumpunt, cap. 21. de leg. Corn. de falſ. cap. 4., 29, & 34. de jure fiſci, quemadmodum ſatis indicant hæc verba. *In publicis judiciis*. Quibus verbis haud dubie tempus illud denotatur, quo publica exercentur judicia. Et idcirco notandum eſt diligenter, diverſa eſſe, de crimine capitali, & in judiciis publicis paciſci. Tranſigere enim de crimine capitali vel paciſci prohibitum non eſt, quoties de eo judiciis non quidem publicis ſed privatis agitur: ſiquidem in publicis judiciis nullus eſt tranſactioni, nullus pactioni locus de crimine capitali. Proinde quis non eos videat errare plurimum, qui hic per crimen capitale, capitale judicium intelligunt? Igitur quamvis de crimine capitali, excepto adulterio, cum eo qui paſſam injuriam privato judicio poteſt vindicare, tranſigere, vel paciſci prohibitum non ſit, in publicis tamen judiciis, hoc eſt, eo tempore quo publicum de capitali crimine inſtitutum judicium eſt, nullus cum reo relictus eſt accuſatori, quæſitori, aut judicibus de capitali crimine paciſcendi vel tranſigendi locus. Eoque pertinet Ciceronis illud Act. 3. in C. Verrem: *Scelus eſt accipere ab reo, quanto magis ab accuſatore? quanto etiam ſceleratius ab utroque?* Nec aliter quidem hæc verba: *Citra falſi accuſationem*, eſſe accipienda, quam ut hi qui in publicis hujuſmodi cauſſis paciſcuntur, falſi crimen ſive accuſationem incurrant, docuit rectiſſime Briſſonius. Idem Briſſonius elegans, & eruditus interpres, hæc verba: *Tranſigere, vel paciſci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non eſt*; ideo Triboniani eſſe contendit, quod in numerum capitalium criminum non veniat adulterium, cujus pœna ex Conſtantini demum conſtitutione facta eſt capitalis.

lis. Non recte. Certe, quia ſic Apulejus de Aſino Aureo libro 9. ſcribit: *Ac ne juris quidem ſeveritate, lege de adulteriis ad diſcrimen vocabo capitis tam venuſtum atque pulchellum*. Huic etiam conſentaneum eſt quod ſic Arnobius adverſus Gentes libro 4. ſcribit: *Ad libidinem homines proni, atque ad voluptatum blanditias naturæ infirmitate proclives, adulteria tamen legibus vindicant, & capitalibus afficiunt eos pœnis, quos in aliena comprehenderint fœdera genialis ſe lectuli expugnatione jeciſſe*. Pœna igitur adulterii capitalis fuit etiam ante tempora Conſtantini; quo Imperante, adulterii pœna ex capitali facta primum eſt pœna ſanguinis, cap. 30. C. Ad leg. Jul. de adult. Eoque ſpectat quod ſic D. Hieronymus Sabiniano Diacono ſcribit: *Non tibi illa nunc replico, quod plures virgines ſtupraſſe narreris, quod a te nobilium violata matrimonia publico cæſa ſint gladio, quod per lupanaria impurus, & belluo cucurriſti*.

CAPUT VII.

Quid ſit apud Ulpianum, Circa ſtationes ſe occultare.

STATIO locus fuiſſe videtur, in quem certis temporibus certum genus hominum contrahitur. Sic ſtationem viſus eſt accepiſſe Plinius Epiſtolar. lib. 1. *Plerique*, inquit, *in ſtationibus ſedent, tempuſque audiendi fabulis conterunt, ac ſubinde ſibi nuntiari jubent, an jam recitator intraverit, an dixerit præfationem*. Sic etiam accipi voluit ſtationem Gellius, cum ita ſcriberet, lib. 13. cap. 13. *Quæſitum eſſe memini, in pleriſque Romæ ſtationibus jus publice docentium ac reſpondentium, an Quæſtor populi Romani in jus vocari poſſet*. Hujuſmodi loca in foro Romano fuiſſe teſtis eſt P. Aur. Victor, qui ſub octava regione, quæ Forum Romanum dicitur, in libello de Regionibus Urbis, Senaculum Aureum, & Stationes municipiorum complexus eſt: per Senaculum Aureum antiquam Senatorum ſtationem intelligens, de qua ſcribit ad hunc modum Valerius Max. lib. 2. cap. 1. *Sed ut a luxu perditis moribus ad ſeveriſſima majorum inſtituta tranſgrediar, antea Senatus aſſiduam ſtationem eo loci peragebat, qui hodie quoque Senaculum appellatur: nec expectabat ut edicto contraheretur, ſed inde citatus protinus in curiam veniebat*. Stationes autem municipiorum in foro fuiſſe, præter P. Aur. Victorem expreſſe teſtatus eſt Plinius, ſic de arbore quadam, cui Lotos nomen eſt, diſſerens lib. 16. cap. 44. *Radices ejus in forum uſque Cæſaris per ſtationes municipiorum penetrant*. Valerius Maximus in eodem jam dicto capite ſic etiam ſcripſit: *Quocirca juvenes Senatus die utique aliquem ex Patribus conſcriptis aut propinquum aut paternum amicum ad curiam deducebant, affixique valvis expectabant donec reducendi officio fungerentur: qua quidem voluntaria ſtatione, & corpora & animos ad publica officia ſuſtinenda impigre roborabant*. Et ita quidem fuiſſe videntur in Romano foro diverſæ ſtationes, quales eſſe probavimus municipiorum, Senatorum, & juvenum in curiam Patres deducentium, deque hujuſmodi ſtationibus illud accipiendum puto, quod ſic Ulpianus ſcribit: *Denique eum quoque qui in foro eodem agat, ſi circa columnas aut ſtationes ſe occultet, videri latitare veteres reſponderunt*, cap. 7. §. 6. Quibus ex cauſ. in poſſ. eat. Senſus enim eſt, eum etiam dicendum latitare, qui licet in eodem foro ſit, effugit tamen adverſarii ſui con-

conſpectum, quod fieri ſolet, circa columnas, aut ſtationes ſe occultando. Circa columnas ſe occultant, qui poſt columnas, aut ſtatuas fugiunt; circa ſtationes vero, qui ſe tempore conventus, municipiorum, Senatorum, juvenum, aliiſve ſi quæ ſunt, ſtationibus adjungunt, aut immiſcent, ut hoc medio conſpectum fugiant adverſariorum. Quod facile fieri potuiſſe, ſatis ex D. Ambroſio conſtat, qui ſic in Sermone 25. ſcribit: *Denique ſtationes vocantur, quod ſtantes, & commorantes in eis, inimicos inſidiantes repellamus*. Et ſic quidem qui circulis hominum incerto, quodam loco ſtantium, ac commorantium immiſcent ſeſe, hi recte occultare ſe circa ſtationes dicuntur. Eoque etiam referri poteſt quod ſic Juvenalis Sat. 11. ſcribit:

—— *Omnis*
Convictus, thermæ, ſtationes, omne theatrum
De Rutilo.

Per ſtationes enim haud dubie hujuſmodi circulos intellexit Juvenalis.

CAPUT VIII.

De Tribunatu numerorum, emendaturque cap. ult. C. de teſtam. milit.

AUCTOR eſt Juſtinianus *antiquis legibus pupillis permiſſum fuiſſe, ſi tribunatum numerorum merebantur, ultimum elogium conficere*, d. cap. ult. Exponendum eſt quis dicatur numerorum tribunatus; eoque cognito, facile mendoſum hunc Juſtiniani locum deprehendemus. Legiones fuiſſe ſub C. Julio Cæſare triginta videntur in Romana Republica quarum diverſa ſigna expreſſit eleganter ex numiſmatibus antiquiſſimis in eo libro Hubertus Goltzius, quem de C. Julio Cæſare fecit. Unaquæque legio decem habebat cohortes. *Primam cohortem miliariam fuiſſe* teſtatur Vegetius; *in quam cenſu, genere, literis, forma, virtute pollentes milites mittebantur. Reliquæ cohortes*, inquit idem Vegetius, *prout Principi placuiſſet, a Tribunis, vel a præpoſitis regebantur*. Illud etiam conſtat, cohortes alio nomine numeros appellari. Sic enim in libro 1. Hiſtoriæ Tripartitæ ex Sozomeno ſcriptum inveni: *Ex illo autem Romanorum cohortes, quæ nunc numeri nuncupantur, ſingulæ fecerunt tabernaculum proprium*. Legiones etiam interdum numeri dicuntur, cap. 14. de re milit. Eoque ſenſu numeros accepiſſe viſus eſt Ulpianus: *Si quis*, inquit, *militum ex alio numero translatus ſit in alium, quamvis, & hinc ſit exemptus, & illo nondum venerit, tamen poterit jure militari teſtari*, cap. unic. de bon. poſſ. ex teſtam. milit. Hoc eſt, ſi quis militum de una legione in aliam translatus ſit. Interdum a legionibus ſeparantur numeri, cap. 13. in princ. C. de re milit. Proinde quis eſt qui non intelligat quem tribunatum appellat numerorum Juſtinianus, eum tribunatum militum a Vegetio nuncupari? Igitur qui tribunus eſt numerorum, is idem militum tribunus eſt, hoc eſt, alicui Romanorum cohorti, aut legioni præpoſitus. Cohortes enim Tribunos ſuos habuiſſe, docet Plinius Epiſt. libro tertio. *Stilonium Priſcum*, inquit, *qui Tribunus cohortis ſub Claſſico fuerat, accuſavimus*. Legiones etiam Tribunos habuiſſe, ex Marcello conſtat, qui ſic ſcripſit: *Titius priuſquam Tribunus legionis factus eſſet teſtamentum fecit*, cap. 25. de teſt. milit. Et quandoquidem tribunorum hujuſmodi, armorum ſcientia, virtute corporis, morumque honeſtate conſpicuorum, ſolicitudinem per hanc laudari induſtriam referat expreſſe Vegetius, *cum miles veſte nitidus, armis bene munitus, & fulgens, exercitii uſu, & diſciplina eruditus incedit*; quis cre-

dat militarem tribunatus hujuſmodi dignitatem a Romanis Principibus, in pupillos unquam collatam fuiſſe? Ideoque locum hunc Juſtiniani ſic eſſe emendandum exiſtimavi, ut pro *tribunatum numerorum* legamus: *In tribunatu numerorum*, hoc eſt, ſub tribuno militum. Ea nimirum ratione, & forma loquendi, qua: *In officio tui fulminis merendi licentiam habere*, Præfecto cuidam Prætorio ſcripſit Imperator Conſtantinus cap. fin. C. de caſt. pec. milit. Erroris originem ad verborum refero tranſpoſitiones. Cum enim non recte ſcripſerant hunc in modum librarii: *Tribunatu in numerorum*, pro *In tribunatu numerorum*, profecto *ex Tribunatu in*, factum videri poteſt verbum illud *Tribunatum*, quod in vulgari editione paſſim extat. Similis error apud Tryphoninum etiam deprehenſus eſt, in cap. pen. circa princ. de bon. poſſeſſ. contr. tab. In eo enim loco: *Effectum*, pro *in effectu*, perperam ſcriptum obſervavit Cujacius. Et ſane in hujuſmodi verborum tranſpoſitiones incuria librarios, typographoſque interdum lapſos eſſe, illud Tertulliani, de Pudicitia, liquido demonſtrat: *Quis permittis homini, quæ donare Deo reſervanda ſunt?* Dubium enim non eſt, quin ſic emendandus ſit hic locus: *Quis permittit homini donare, quæ Deo reſervanda ſunt?* Et hujuſmodi quidem emendationem vera hujus reſcripti ſententia poſtulat. Nam illud idem omnino viſus eſt in hoc loco Juſtinianus voluiſſe, quod apud Ulpianum his verbis expreſſum legimus: *Ex eo tempore quis jure militari incipit poſſe teſtari, ex quo in numeros relatus eſt*, cap. 42. de teſtament. milit. Hoc eſt, ex quo in aliquam cohortem receptus eſt. Tunc enim *in numeros referri* milites ſolent, ſive ut ait Juſtinianus, *in tribunatu numerorum mereri*. Pupillum autem pubertati proximum in numeros referri potuiſſe, Auctor eſt libro primo Vegetius, cap. 4. *Si antiqua*, inquit, *conſuetudo ſervanda eſt, incipientem pubertatem ad delectum cogendam nullus ignorat*. Huic etiam conſentaneum eſt quod ſic Plinius Epiſtolarum libro octavo ſcribit: *Inde adoleſcentuli ſtatim caſtrenſibus ſtipendiis imbuebantur, ut imperare parendo, Duces agere dum ſequuntur aſſueſcerent*. Et idcirco quod Juſtinianus de pupillo ſcribit, qui in tribunatu numerorum meretur, illud ad incipientem pubertatem, quæ ad delectum cogi poteſt, omnino referendum videtur.

CAPUT IX.

Quæ fuerit vindictæ manumittendi ratio.

MANUMISSIO, inquit Hermogenianus, *per lictores hodie domino tacente expediri ſolet, & verba ſolemnia licet non dicantur, tamen ut dicta accipiuntur*, cap. 23. de manumiſſ. vind. Quæ fuerint hæc ſolemnia verba ignorant Interpretes. Ego didici *vindicta apud veteres ſic manumiſſionem fieri conſueviſſe, ut dominus apud Prætorem, vel Conſulem Romæ, & in provinciis apud Præſidem, aut Proconſulem, ſervi quem vindicta manumitti volebat caput, aut aliud membrum tenens, hæc verba ſolemnia pronuntiaret:* HUNC HOMINEM LIBERUM ESSE VOLO, *& emittebat eum e manu*, Auctore Feſto, de Verb. Sign. lib. 11. *Tunc Prætor vindicta, ejuſdem ſervi, qui manumittendus erat, capiti impoſita, hæc uti formula ſolebat:* AJO TE LIBERUM MORE QUIRITIUM. Et licet hac formula famulus eſſet *jugo laxatus herili*, ut utar Claudiani verbis; tamen ad licto-

lictorem, per quem expediri manumiſſionem ſolere teſtis eſt Hermogenianus, Prætor converſus, hæc quoque videtur ſolemnia verba pronuntiaſſe: SECUNDUM SUAM CAUSSAM SICUTI DIXI, ECCE TIBI VINDICTA. Tunc a Prætore accepta vindicta, caput ſervi viſus eſt etiam lictor percuſſiſſe, faciem palma tergumque feſtuca verberaſſe. Idque ſatis ex Juvenali conſtat. Sic enim Sat. 5. ſcribit:

—— Pulſandum vertice raſo
Præbebis quandoque caput, nec dura timebis
Flagra pati.

Et hæ quidem tres formulæ, illa fuiſſe ſolemnia verba videntur, quorum meminit Hermogenianus. Valerius Probus in libello de Litteris Antiquis poſtremam hanc formulam recenſet: eique proximam ex manuſcripto auctoris cujuſdam incerti De Verbis Juris antiquiſſimo libello, quem habeo, deſumpſi. In quo ſic de vindicta ſcriptum inveni: *Vindicta eſt modus manumittendi, dicta hoc nomine, a Vindice Vitelliorum ſervo, qui conjurationem dominorum ſuorum contra Rempublicam detexit, & ideo apud conſilium donatus eſt libertate. Modus manumittendi dicitur vindicta. Secundum vero quoſdam a vindicta virga Prætoris hoc nomen tractum eſt, quam imponebat capiti illius, qui manumittendus erat, hæc ſolemnia proferens verba*: AJO TE LIBERUM MORE QUIRITIUM. Hactenus ille. Porro ſimulatque peracta eſſet hujuſmodi manumiſſio, ſtatim in acta nomen manumiſſi referebatur, adjecta manumiſſionis cauſſa. Certe quia ſic in Adelphis ſcripſit Terentius:

—— Ædepol hodie mea quidem ſententia
Judico Syrum fieri eſſe æquum liberum. M. Iſtunc liberum?
Quodnam ob factum?

In hunc enim locum ad hæc verba: *Quodnam ob factum*, ſic ſcribit Donatus: *Jure; adſcribi enim cauſſas manumiſſionis in jure formula eſt*. Nomen autem manumiſſi in acta referri olim conſueviſſe, Plautus auctor eſt qui ſic in Perſa ſcribit:

—— Dic bona fide, jam libera eſt?
DO. I, i ad Prætorem, exequire, ſiquidem credere non vis mihi.
Libera eſt inquam, ecquid audis?

Idem Plautus, quod vindictam dicunt Juriſconſulti, illud appellaſſe feſtucam viſus eſt, in Milite glorioſo, his verbis:

Quid ea ingenua, an feſtuca facta, ſerva an libera eſt?
PA. Vah, egone ut ad te libertina eſſe auderem internuntius.

Et idcirco rectius a virga Prætoris, quam a Vindice Vitelliorum ſervo, appellatam eſſe vindictam puto.

CAPUT X.

Qui puberes, & quid habitus corporis ſit, inſigniſque Triboniani error demonſtratur.

PUBERTATEM veteres non ſolum ex annis, ſed etiam ex habitu corporis æſtimari voluiſſe, refert Juſtinianus §. 1. Inſtit. Quibus mod. tut. fin. Habitumque corporis ad obſcœnam quandam indagationem referens Accurſius, auctores Juſtinianum, & Paulum laudat. Paulus certe hujuſmodi interpretationem nequaquam admittit. Agit enim de eo qui ex habitu corporis major eſt declaratus. Haud dubie per habitum corporis, non indagationem aliquam inhoneſtam, ſed univerſi corporis diſpoſitionem figuram, ac formam intelligens. Juſtinianus vero tam eſt hujus Accurſianæ opinionis manifeſtus au-

Digitized by Google

auctor, ut tantus tanti Imperatoris error excuſari, aut diutius diſſimulari nequeat: *Noſtra*, inquit *Majeſtas dignum eſſe caſtitate noſtrorum temporum exiſtimans, bene putavit, quod in fœminis, etiam antiquis impudicum viſum eſt, hoc eſt inſpectionem habitudinis corporis, hoc etiam ad maſculos extendere*, dict. §. 1. & cap. ultim. C. quando tut. vel curat. Profecto quotquot ſunt qui puberes definiverunt auctores veteres, nuſquam hujuſmodi improbitatis meminerunt; ſed puberes, vel ex corporis habitu, vel ex certo annorum numero, vel ex utroque judicandos reſponderunt. Non per habitum corporis inhoneſtam aliquam inſpectionem, ut ſibi ſuoque Juſtiniano rudi, & illiterato Principi perſuaſit Tribonianus; ſed cum Cicerone, & Livio, univerſi corporis formam, figuram, ac diſpoſitionem, ſive aliquam corporis totius ad liberorum procreationem natura prorſus idoneam, commoditatem intelligentes. Cicero pro Cœl. *Quinctus Metellus cum floreret integerrima ætate, optimo habitu, maximis viribus, ereptus eſt civitati*; Livius libro quarto. *Obſita erat ſqualore veſtis, fœdior corporis habitus, pallore, ac macie perempti*. *Puberem*, inquit Ulpianus, *Caſſiani eum eſſe dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, hoc eſt, qui generare poteſt*. Quaſi dicat Ulpianus, is ex Caſſianorum ſententia pubes appellandus eſt, cujus univerſa corporis diſpoſitio ſatis ad liberorum procreationem facile videri cuivis poteſt idonea. *Proculeji autem eum dicebant eſſe puberem, qui quatuordecim annos expleverat. Verum Priſcus in quem utrumque concurrit, & habitus corporis, & annorum numerus, puberem definivit.* Et hæc quidem ſic in Fragmentis referens Ulpianus, cujus olim obtinuerit ſententia non expreſſit. Sane receptam fuiſſe Proculejorum ſententiam non obſcure docuit Tertullianus, in libro de Virg. Veland. *Tempus*, inquit, *etiam ethnici obſervant, ut ex lege naturæ jura ſua ætatibus reddat. Nam fœminas quidem a duodecim annis, maſculos vero a duobus amplius, ad negotia mittunt; pubertatem in annis non ſponſalibus, aut nuptiis decernentes*. Ex quo loco manifeſto conſtat, Proculejorum ſententiam in uſum olim fuiſſe receptam. Illi enim *in annis pubertatem, non ſponſalibus, aut nuptiis decernebant*; hoc eſt, ex annorum numero, non ex habitu corporis puberem judicabant. Cæterum ſi Tertulliani auctoritate non moveris inſpice Macrobium, in Somnium Scipionis libro primo, qui te docebit, *tutelam pueris poſt bis ſeptem annos, quaſi virile jam robur habentibus abſolvi, deque ea fœminas propter votorum feſtinationem maturius biennio legibus liberari*. Idem Macrobius, ſic etiam Saturnal. libro ſeptimo, cap. 7. ſcribit: *Secundum jura publica duodecimus annus in fœmina, & quartus decimus in puero definivit pubertatis ætatem*. Nec quidem Tertulliani duntaxat, & Macrobii auctoritatibus noſtra hæc confirmatur opinio, ſed expreſſis etiam Ulpiani verbis: *Moribus enim introductum eſſe*, ait Ulpianus, *ut quis liberis impuberibus teſtamentum facere poſſit, donec maſculi ad quatuordecim annos pervenerint, fœminæ ad duodecim*, cap. 2. de vulg. & pupil. Adde maſculos anno decimo quarto, etiamſi generare non poſſent, ipſo tamen facto puberes olim fuiſſe declaratos. Solent enim maſculis ad annum uſque decimum quartum comæ nutriri. Idque clariſſime teſtatur ſic Martialis:

Et pædagogo non jubente, laſcivi
Parere gaudent villico capillati.

Tempore vero pubertatis, hoc eſt ſtatim

tim

tim elapſo quatuordecim annorum ſpatio, comæ in ſignum pubertatis pueris præcidebantur. Auctorem meum Porphyrionem in Horatium laudo, qui nunquam deſugere auctoritatem poterit. Idque etiam ſatis indicat idem Martialis Epig. libro ſexto his verſibus:

Hic jacet in tumulo raptus puerilibus annis
Pantagbatus domini cura dolorque ſui.
Vix tagente vagos ferro reſegare capillos
Doctus, & hirſutas excoluiſſe genas.

Eoque etiam ſpectat quod ſic Perſius in Sat. 3. ſcribit:

—— Quibus indetonſa juventus
Invigilat ſiliquis, & grandi paſta polenta.

Impuberes haud dubie *indetonſam* appellans *juventutem*. Scribit etiam in Virgilium Julius Sabinus, *aris alicujus Dei detonſas tempore pubertatis comas fuiſſe conſecratas*. Itaque ante Juſtiniani tempora ex ſolo annorum numero, nulla habitus corporis habita ratione (ut de inhoneſta indagatione, quæ plane commentitia eſt, taceam) puberes definiebantur intelligo propemodum unde in iſtud indagationis inhoneſtæ commentum Tribonianus inciderit. Audierat, opinor, voluiſſe Platonem *convenientiam ætatis ad nuptias per Judicem nudos omnino mares nudaſque ad pubem uſque fœminas inſpicientem, definiri*. Hinc cum in Juriſconſultorum libris habitum corporis legerat, continuo non dubitavit, quin eadem illa quam Plato excogitaverat, inſpectio habitudinis corporis inhoneſta, obſervari a prudentibus juris præcipiatur. Equidem teſtor ingenue, & affirmo, nullis mihi rationibus perſuaderi poſſe, tantam improbitatem Romanos unquam, vel conniventibus oculis in ſua Republica toleraſſe.

CAPUT XI.

De vera ſententia cap. 1. C. De cuſtodia reorum.

IMPERATOR Conſtantinus ad Florentium Rationalem ſic ſcripſit: *In quacunque cauſſa reo exhibito, ſive accuſator exiſtat, ſive eum publicæ ſolicitudinis cura produxerit, ſtatim debet quæſtio fieri, ut noxius puniatur, innocens abſolvatur*, c. 1. in princ. C. de cuſtod. reorum. Ceſſante videlicet prava conſuetudine, per quam reos carceri immittebant curioſi, & ſtationarii, cap. 1. C. de curioſ. Quænam hic dicatur publicæ ſolicitudinis cura, & quid ea differat ab accuſatore, & quæſtio ſtatim quomodo ſoleat fieri, nec docent nec didicerunt interpretes. Accuſatoris nomen, & ad ſpeciem, & ad genus trahi ſolet. Nam genere quodam omnes qui ſceleris alicujus apud Magiſtratus aliquem inſimulant, accuſatores appellantur. Quo ſenſu accuſatorem tunc eſſe appellandum puto, cum neminem dicimus ſine accuſatore damnandum eſſe, cap. 6. §. 2. de muner. & honor. Eoque pertinet quod in Actis Apoſt. legimus. *Romanis morem non eſſe hominem ullum ad necem condemnare, priuſquam reus præſentes habuiſſet accuſatores, & locum ſui contra criminationes defendenti obtinuiſſet*. Adde illud Ambroſii ad Syagrium: *Si leges publicas interrogemus, accuſatorem exigunt*. Idque etiam in quadam de Avidio Caſſio, D. Marci Epiſtola expreſſum invenimus, apud Vulcatium Gallicanum: *Adde*, inquit D. Marcus, *quod non poſſumus reum facere, quem nullus accuſat*. Alio modo accuſator appellatur, qui proprio no-

nomine ſubſcripto accuſationem libello delatam ſuſtinet. De quo ſcribit ſic Apulejus in Apologia ſecunda: *Ubi illud libelli veſtri atrox principium, nomine privigni mei formatum. Hunc ego domine Maxime reum apud te facere inſtitui?* Et de hujuſmodi quidem accuſatore accipienda ſunt hæc Conſtantini verba: *Sive accuſator exiſtat*. Quod autem de publicæ ſolicitudinis cura ſubjicit idem Imperator, illud mihi ad militarem illam ſtationem ſpectare videtur, de qua ſic in Apologetico ſcribit Tertullianus: *Latronibus inveſtigandis per univerſas provincias militaris ſtatio ſortitur*. Hos milites *irenarchas* interdum, & *ſtationarios* appellari, ab aliis eſt obſervatum. Eoſque etiam *curioſos* a publicæ ſolicitudinis cura in libro de Fuga in Perſecut. Tertullianum appellaſſe, argumento cap. 1. C. de curioſis, non male dixeris. Verba Tertulliani hæc ſunt: *Neſcio dolendum an erubeſcendum ſit, cum in matricibus beneficiariorum, & curioſorum, inter tabernarios, & lanios, & fures balnearum, & aleones, & lenones, Chriſtiani quoque vectigales continentur*. Quod autem de quæſtione ſubjicit Conſtantinus; illud ad antiquam eamque publicam habendæ quæſtionis rationem pertinet, qua ipſius Conſtantini tempore reus ſub metu imminentium tormentorum pendens, interrogari, examinari, & accuſari coram populo ſolebat, & quilibet accuſare volens audiebatur, ſtatimque reus, aut noxius puniebatur, aut innocens abſolvebatur. Quem morem evidenter expreſſit Optatus Afer, Adverſus Parmenianum lib. 1. his verbis: *Tunc Conſtantinus ad Cæcilianum Proconſulem ſcripſit, ut remotis neceſſitatibus publicis, de vita Felicis Autumnitani publice quæreretur. Inductus eſt Claudius Saturianus curator Reipublicæ, qui fuit tempore perſecutionis in civitate Felicis, & curator præſentis tunc temporis, quando cauſſa flagitabatur, Callidius Gratianus, & Magiſtratus Alfius Cæcilianus; ſed & ſuperſtationarius perductus, & Ingentius ſcriba publicus. Pependit ſub metu imminentium tormentorum. Reſponſis omnium nihil tale inventum eſt, quod vitam Felicis Epiſcopi ſordidare potuiſſet. Habentur volumina actorum in quibus continentur præſentium nomina, Claudii Saturiani curatoris, & Cæciliani Magiſtratus, & ſuperſtationarii, & ſcribæ Ingentii, & Solonis officialis publici ipſius temporis. Poſt quorum reſponſa a ſupra memorato Proconſule, hæc pars ſententiæ dicta eſt: Felicem autem religioſum Epiſcopum liberum eſſe ab exuſtione inſtrumentorum Deificorum manifeſtum eſt, cum nemo in eum aliquid probare potuerit, quod religioſiſſimas ſcripturas prodiderit*. Hactenus Optatus. Hujus etiam ſententiæ, & quæſtionis meminit D. Auguſtinus Adverſus Creſconium Grammaticum libro 3. Et ad hunc quidem habendæ coram populo quæſtionis morem non dubito quin in hoc cap. 1. de cuſtod. reor. reſpexerit omnino Conſtantinus. Cujus etiam meminiſſe viſus eſt Hilarius, cum ſic ad Conſtantium Auguſtum ſcriberet: *Sacerdotes carceribus continentur, plebs in cuſtodiam catenati ordinis conſtricta diſponitur, virgines nudantur ad pœnam, ſacrata Deo corpora publico expoſita conſpectui, ad fructum ſpectaculi, & quæſtionis aptantur*.

CAPUT XII.

Quæ dicatur materfamilias.

NOvum non eſt, ut pro ratione temporis verborum amplientur, coarctentur, & interdum mutentur ſigni-

gni-

gnificationes. De mutatione illud conſtat, quos veteres dicebant perduelles, eos nunc hoſtes appellari, & perduellionis nomen ad aliam quandam, eamque certam criminis ſpeciem translatum eſſe. *Hoſtis*, inquit Feſtus, *apud antiquos peregrinus dicebatur; & qui nunc hoſtis, perduellis*. Decemviri *venditionem* omnem appellabant *alienationem*, & *paciſci* generis loco uſi ſunt; quæ verba ad ſpeciem traxerunt poſtea Prætores, & Juriſconſulti. Auctor eſt etiam Feſtus, *emere*, quod nunc eſt mercari, pro *ſumere* antiquos accepiſſe. Et ita verbum quod latiſſimum erat, in anguſtam interdum ſignificationem coegerunt. Contra, *matrisfamilias* vocabulum ex anguſtiſſima ſignificatione in uſum latiſſimum tandem prorupit. Nam ſi Nonio credimus, *eam duntaxat uxorem dicebant veteres matremfamilias, quæ ſæpius peperiſſet*. Quo ſenſu matremfamilias definivit etiam Feſtus: *Materfamiliæ*, inquit, *non ante dicebatur, quam vir ejus paterfamiliæ dictus eſſet. Nec poſſunt hoc nomine plures in una familia præter unam appellari*. Sed nec vidua hoc nomine, nec quæ ſine filiis eſt; appellari poteſt. Ciceronis tempore hac voce *Materfamilias*, latius paululum uſus eſt populus Romanus, omneſque fœminas quæ in manum convenerant, matresfamilias appellabant, etiam antequam peperiſſent, etiamſi in parentum eſſent poteſtate. Hinc illa coemptionis antiqua formula: VIS MIHI ESSE MATREMFAMILIAS? Id ipſum teſtatur expreſſe Cicero in Topicis: *Genus*, inquit, *eſt uxor, ejus duæ formæ; una matrumfamilias, hæ ſunt quæ in manum convenerunt; altera earum quæ tantummodo uxores habentur*. Eoque arbitror Gellium reſpexiſſe libro 18. cap. 6. cum ait *matremfamilias appellatam eſſe eam ſolam, quæ in mariti manu mancipioque, aut in ejus, in cujus maritus manu mancipioque eſſet, quoniam non in matrimonium tantum, ſed in familiam quoque mariti, & in ſui hæredis locum veniſſet*. Denique Juriſconſulti non ſpeciei amplius, ſed generis loco matriſfamilias vocabulo uſi ſunt. Illi enim genere quodam, non in manus ſolum conventiones, aut natales, ſed honeſtatem etiam matremfamilias facere definiverunt; cap. 3. in fine, de lib. exhib. cap. 15. §. 11. de injuriis, cap. 46. §. 1. & cap. 195. §. 1. de verbor. ſign. Adeo quidem, ut viduas, libertaſque patronorum concubinas, puellas quæ ſui juris ſunt, & omnes notæ auctoritatis fœminas etiam matresfamilias appellarent, cap. 41. de ritu nupt. cap. 4. de his qui ſunt ſui, cap. 30. §. 1. cap. 34. Solut. matr. cap. 3. in fin. de lib. exhib. Idque nec Tertullianus quidem viſus eſt ignoraſſe, cum ſic in libro de Virginib. Veland. ſcriberet: *Materfamiliæ vocatur licet virgo, & paterfamiliæ licet inveſtis*. Proinde quis eſt qui non intelligat quam hi inconſulte, & inique fecerint, qui Nonium, Feſtum, Gellium, & ipſum etiam Ciceronem ignorantiæ lapſu notare non verentur?

CAPUT XIII.

Quale fuerit judicium de moribus, quod eſſe ſublatum Juſtinianus voluit.

AUCTOR eſt Aſconius Pedianus, *regendis moribus civitatis quinto quoque anno Cenſores creari ſolitos, qui prorſus cives ſic notabant, ut qui Senator eſſet ejiceretur Senatu; qui eques Romanus, equum publicum perderet; qui plebejus, in Ceritum tabulas referretur*. Idem Aſconius, *apud Cenſores*

de

de moribus accuſari, *& utriuſque Cenſoris ſententia cives Romanos ſolere condemnari*, in Orat. Ciceronis contra Piſonem teſtatus eſt. Idque præter Aſconium tradidit etiam expreſſe auctor ad Herennium Rhetoricorum libro 2. *Si nihil*, inquit, *eorum fieri poterit, utatur extrema defenſione*, *& dicat non ſe de moribus ejus apud Cenſores*, *ſed de criminibus adverſariorum apud Judices dicere*. Donatus etiam ſic in Terent. ſcribit: *Cenſores morum alienorum habent ſummum arbitrium*. Refert M. Varro de Ling. Lat. lib. 5. *prætorium jus ad legem*, *& cenſorium judicium ad æquum tunc æſtimari, cum de voluntate ejus, qui filiam deſponderat*, *controverſia eſt. Qui ſpoponderat*, inquit Varro, *deſpondiſſe dicebatur*, *quod de ſponte ejus*, *id eſt voluntate exierat. Non enim ſi nolebat dabat quod ſponſu erat obligatus*. *Nam in comœdiis vides dici*. *Sponden tuam gnatam filio uxorem meo? quod tum*, *& prætorium jus ad legem*, *& cenſorium judicium ad æquum æſtimabatur*. Ex quo loco ſatis intelligi poteſt, ad judicium cenſorium ſponſalitias etiam quæſtiones pertinuiſſe, ſic nimirum, ut is qui ex deſponſationis cauſſa conveniebatur, olim aut ad Prætorem, aut ad Cenſores duceretur. Ad Cenſores quidem, ut de ejus moribus improbis cognoſceretur, qui deſponſatam puellam, domum uxorem duci non patiebatur; ad Prætorem vero, ut ex ſponſu is idem conveniretur. Si is qui ſpoponderat, non ſerio, ſed animo potius jocandi apud Cenſores diceret ſe filiam deſpondiſſe, cenſorium judicium ad æquum ſic æſtimabatur, ut de ejus qui deſponderat, animo diligenter inquireretur; eoque probe perſpecto, quod æquitas ſuaderet, adhibita interdum cenſuræ nota ſtatueretur. Quod ſi non apud Cenſores, ſed in jure apud Prætorem is qui deſponderat, ex ſponſu conventus, animo duntaxat jocandi diceret ſe deſpondiſſe; ſi prætorium jus ad legem æſtimabatur, ut addita hujuſmodi exceptione: *Si non jocandi animo ſpoponderit*, ex ſponſu daretur actio. Hinc propemodum intelligere mihi nunc videor, quid ſibi voluerit A. Gellius libr. 4. cap. 20. cum ita ſcriberet: *Cenſor agebat de uxoribus ſolemne jusjurandum*. *Verba hæc erant ita concepta*: ET TU EX ANIMI TUI SENTENTIA UXOREM HABES? Ex hoc enim loco poſſe liquido probari videtur, non de quæſtionibus duntaxat ſponſalitiis, ſed de maritorum etiam, & uxorum moribus, Cenſores cognoviſſe. Idque in ea Oratione quam de dote ſcripſit, teſtatur etiam M. Cato. *Vir*, inquit, *cum divortium fecit*, *mulieri Judex pro Cenſore eſt*. Quibus conſentaneum etiam eſt, quod ſic Cicero de Orat. lib. 2. ſcribit: *Ridicule etiam illud L. Portius Naſica Cenſori Catoni*, *cum ille*. *Ex tui animi ſententia tu uxorem habes? Non hercule*, *inquit*, *ex animi tui ſententia*. *Solemne jusjurandum* arbitror Gellium appellare juramentum quod annis ſingulis a maritatis civibus Rom. ſingulis, de uxoribus earumque moribus exigebatur. Sic enim *ſolemne jusjurandum* accipi poſſe, auctor eſt Tacitus Annal lib. 16. *Quin*, *& illa*, *inquit*, *objectabat*, *principio anni vitare Traſeam ſolemne jusjurandum*, *nuncupationibus votorum non adeſſe quamvis Quidecimvirali ſacerdotio præditum*. Eoque ſenſu *ſolemnia munera*, & *ſolemnia patrimoniorum onera* dixerunt etiam Juriſconſulti, cap. 12. §. pen. ad adminiſt. tut. cap. 2. de veteranis. Cum autem ſolemne juramentum iſtud exigebatur, tunc ſic *ex animi ſententia uxorem ſe non habere*, aut, *uxori juſſiſſe propter ejus mores pravos res ſuas ſibi habere*, Cenſoribus reſponderet maritus, videtur ad judicium, Cenſorium etiam pertinuiſſe, de

mo-

moribus uxoris inquirere, cognoſcere, & ſi res ita poſtulare videretur, pronuntiare, imo etiam uxores coercere. Eoque viſus eſt reſpexiſſe Paulus, qui de pacto dotali differens, ait *conveniri non poſſe ne de moribus agatur, ne publica coercitio privata pactione tollatur*, cap. 5. de pactis dot. Haud dubie per *publicam coercitionem* cenſorium judicium intelligens. De quo judicio accipiendum etiam videtur quod ſic Papinianus ſcribit: *Viro, & uxore mores invicem accuſantibus, cauſſam repudii dediſſe utrumque pronuntiatum eſt*, c. 39. Solut. mat. Et ſic quidem ſatis eſſe perſpicuum puto, de uxorum maritorumque moribus olim apud Cenſores litigari conſueviſſe. An autem ſtato, an vero ſolemni tempore judicium iſtud conſueverit exerceri, antiquiores literæ non declarant, etiamſi de juramento ſolemni ſcripſerit expreſſe Gellius. Cæterum quis fuerit judicii de moribus effectus, optime explicat in Frag. Ulpianus tit. *6. Morum*, inquit, *nomine graviorum quidem ſexta retinentur, leviorum autem octavæ*; graviores mores ſunt adulteria; leviores omnes reliqui. Eoque referri poteſt cap. 47. ff. Sol. matr. & cap. 11. §. fin. ad leg. Jul. de adult. Igitur ſi moribus uxoris divortium factum eſſe a Cenſoribus pronuntiaretur, tunc maritus ſextam, aut octavam dotis partem tanquam diſſidii pœnam retinebat, cap. 8. de capt. & poſt. reverſ. Sin contra mariti moribus accidiſſet, ut a marito diverteret ad amicos uxor, quominus pari ratione rerum propter nuptias donatarum certam aliquam partem uxor conſequeretur, nihil mihi videtur obſtitiſſe. Si autem viro, & uxore mores invicem accuſantibus, utrumque cauſſam dediſſe repudii pronuntiarent Cenſores, nec ex mariti bonis uxor, nec ex bonis uxoris maritus quicquam conſequebatur, d. cap. 39. Eſſe autem judicium de moribus perſonale, nec hæredi, nec in hæredem tribui, auctor eſt Conſtantinus, qui ſic ſcripſit: *De moribus actio ultra perſonam extendi non poteſt, nec in hæredem habetur, nec tribuetur hæredi*, cap. C. Theod. de inceſt. nupt. Et ex his quidem omnibus, ſatis eſſe perſpicuum puto, quo ſenſu accipiendus ſit hic titulus: *De repudiis, & judicio de moribus ſublato*, qui extat in Codicis Juſtiniani Cæſaris lib. 5.

CAPUT XIV.

Notatur Juſtiniani conſtitutio, de tempore dirimendis civilibus controverſiis præfinito.

MULTA Tribonianum ſuo Principi Juſtiniano velut auctori primo adſcribere non dubitaſſe, quæ tamen multo ante Juſtinianum tempore ab aliis Principibus juriſque conditoribus ſtatuta fuerant, manifeſtiſſimis aliquot argumentis eſt a nobis ſæpius demonſtratum. Hujus etiam generis eſt quod ait Tribonianus: *Juſtinianum dirimendis civilibus controverſiis, ne lites fiant immortales, vitæque humanæ excedant modum, triennium præfiniviſſe*, cap. 11. in princ. C. de judiciis. Hoc enim jure ante Juſtinianum uſos fuiſſe cives Romanos, omneſque populos, qui ſub Romano degebant Imperio, teſtis evidentiſſimus eſt Sidonius Apollinaris. Sic enim Epiſt. lib. 8. ſcribit: *Per ipſum fere tempus, ut decemviraliter loquar, lex de præſcriptione triennii fuerat proquiritata. Cujus peremptoriis abolita rubricis, lis omnis in ſextum tracta quinquennium terminabatur. Hanc intra Gallias ante neſcitam primus, quem loquimur, orator indidit profecu-*

 tioni-

tionibus, *edidit tribunalibus*, *prodidit partibus*, *addidit titulis*, *frequente conventu*, *raro cedente*, *paucis ſententiis*, *multis laudibus*. Hæc Sidonius. Si dixeris jus antiquum abolitum deſuetudine, rurſus a Juſtiniano reſtitutum fuiſſe in ſtatum priſtinum, id eſſe verum conſtantiſſime negabo, tum quod ſic non ſcribat Juſtinianus quaſi jus abolitum velit reſtituere, tum etiam quod Sidonius Apollinaris ſub Anthemio, Leone, & Zenone Imperatoribus vixerit: quibus temporibus jus illud quod Juſtiniano, tanquam ejus auctori primo, & inventori tribuitur, erat in uſu. Et quia Zenoni ſucceſſit in Imperio Juſtinus Juſtiniani Pater, idcirco etiam jus illud, quod erat in uſu Zenone Imperante, ſtatim Juſtiniano Imperium adepto, ſic in deſuetudinem abiiſſe non eſt veriſimile, ut tandem nova aliqua Juſtiniani opus haberet diſpoſitione.

CAPUT XV.

Ad L. 15. ff. De jurejurando.

PAULUS ſcribit, *ad egregias perſonas domum mitti oportere ad jurandum*, dicto cap. 15. Pauli reſponſum iſtud ſic eſſe intelligendum, ut in publicis judiciis ad egregias potentia dignitateque perſonas, teſtimonii cauſſa *Prætor*, hoc eſt, quæſitor ipſe domum mitteretur, qui perſonas hujuſmodi juratas domi interrogaret, aperte teſtatus eſt Cornelius Tacitus, Annal. libro ſecundo. *Cæterum Urguliniæ*, inquit, *potentia adeo nimia civitati fuit, ut teſtis in cauſſa quadam venire dedignaretur. Miſſus eſt Prætor qui domi interrogaret: cum Virgines Veſtales in foro, & in judicio audiri quoties teſtimonium dicerent, vetus mos fuerit.*

CAPUT XVI.

De juſtis uxoribus, & injuſtis.

UXOR alia juſta eſt, alia injuſta, capite 13. §. 1. Ad leg. Jul. de adult. Juſta eſt quæ in manum viri convenit, uſu, farre, aut coemptionem: injuſta quam ſola conſuetudo uxorem facit, & cum qua jus eſſe connubii leges non patiuntur. De hac duplici uxorem ſpecie ſic ſcribit in Topicis Cicero: *Genus eſt uxor; ejus duæ formæ, una matrumfamilias, hæ ſunt quæ in manum convenerunt; altera earum quæ tantummodo uxores habentur.* Quem locum interpretans Boetius, *male uſu uxores ad alteram hanc uxorum ſpeciem retulit, quæ tantummodo uxores habentur.* Ait enim Cicero uxores omnes quæ in manus convenerunt, ad priorem ſpeciem referendas eſſe: Idem Cicero, non farre, aut coemptionem duntaxat, ſed uſu etiam in manum conveniri expreſſe teſtatus eſt pro L. Flacco, his verbis: *In manum*, inquit, *convenerat. Nunc audi; ſed quæſo utrum uſu, an coemptione?* Proinde non eſt dubium quin alio apud Ciceronem referenda ſit illa uxorum ſpecies, quæ matresfamilias non erant, nimirum ad uxores injuſtas. Qui civem Romanam vitiaverat, aut eam indotatam ducere, aut ſi hoc recuſaret, capitis argui conſuevit, nec intererat filiuſne familias eſſet, an paterfamilias. Idque in Adelphis teſtatur expreſſe Terentius, his verſibus:

—— Fero alia flagitia ad te ingentia
Boni illius adoleſcentis. M. Ecce autem.
D. Nova,
Capitalia. M. Ohe jam. D. Neſcis qui vir ſit. M. Scio.
D. Ah ſtulte! tu de pſaltria me putas agere,

Hoc

Hoc peccatum eſt in virginem civem:
M. Scio.

Et paulo poſt:

Puer natus eſt. M. Dii bene vertant.
D. Virgo nihil habet.
M. Audivi. D. Et ducendâ indotata
eſt. M. Scilicet.

Idipſum teſtatus eſt etiam in Aulularia Plautus, cum Lyconidem adoleſcentem, qui Euclionis filiam vitiaverat, ſic loquentem introducit:

Quin tu eam invenies, inquam, meam
eſſe oportere Euclio.

Eoque viſus eſt reſpexiſſe Martianus, ſic de eo qui cum ingenua muliere conſuetudinem habet dfferens: *Sed neceſſe eſt ei, vel uxorem eam habere, vel hoc recuſantem ſtuprum cum ea committere*, cap. 3. de concub. Et hoc nimirum illud eſt, quod ſic Modeſtinus ſcribit: *In liberæ mulieris conſuetudine, non concubinatus, ſed nuptiæ intelligendæ ſunt*, cap. 24 de ritu nupt. Igitur civem Romanam honeſtæ vitæ, & ingenuam vitiatam, is qui vitiavit, ſola conſuetudine, ſine aliqua in manus conventione, uxorem nanciſcitur. Quam ſi domum ducere noluerit ſtupri arguitur, ejuſque pœna coercetur, cap. 34. Ad L. Jul. de adult. Donatus in Terent. *Ducenda*, inquit, *eſt indotata niſi damnandus ſit Æſchinus*. Eaque uxor ideo injuſta dicebatur, quod non rite domum per aliquam in manus conventionem ducta eſſet. Per quam conventionem ſi tandem duceretur, fieri ex injuſta uxor juſta ſolebat. Quo ſenſu matremfamilias viſus eſt accepiſſe Terent. in Adelphis, cum ita ſcriberet:

Meretrix, materfamilias, erit una in
domo?

Per *meretricem* pſaltriam intelligens; Creſiphonis amicam; & per *matremfamilias*, civem illam virginem, quam Æſchinus vitaverat, poſtea patris conſenſu jure riteque domum ducturus erat. Injuſtæ etiam uxores ſunt, quæ duci legibus prohibentur, veluti ſi famoſam quis uxorem duxerit, aut libertinam Senator, licet lege Julia, & Papia hujuſmodi prohibitæ ſint nuptiæ, tamen contractæ non diſſolvuntur, ſed hac pœna, qui nuptias hujuſmodi contrahunt plectuntur, ut nec juſtam uxorem habeant, nec procreent liberos juſtos, ſed ſpurios. Idque ſatis indicat in Fragmentis Ulpianus, tit. 16. *Aliquando* inquit, *nihil inter ſe capiunt vir, & uxor, id eſt ſi contra legem Juliam, & Papiam Poppæam contraxerint matrimonium. Verbi gratia, ſi famoſam quis uxorem duxerit, aut libertinam Senator*. Ecce, docet expreſſe Ulpianus contra legem Juliam, & Papiam poſſe *matrimonium*, ſive (ut idem Ulpianus capite 10. de cond. & de dem. ſcribit) *nuptiale jugum contrahi*, licet matrimonium illud juſtum legitimumque non ſit, & per hoc nihil capere vir ex uxoris, & uxor ex mariti bonis teſtamento potuerit, cap. 1. Unde vir, & uxor. An igitur ſolvi neceſſario debuiſſe, & ad mortem alterutrius durare hujuſmodi matrimonium dicemus non potuiſſe? Sane Cic. hujuſmodi matrimonia diſſolvi ſub hoc prætextu non conſueviſſe, quod eſſent legibus contraria, his verbis docet in Top. *Si mulier cum fuiſſet nupta cum eo qui cum connubii jus non eſſet, nuntium remiſit; quoniam qui nati ſunt patrem non ſequuntur, pro liberis manere nihil oportet.* Senſus enim eſt ſi quo caſu divortium inter eos factum ſit, qui matrimonium contra leges contraxerunt, quia *patrem liberi non ſequuntur*, hoc eſt, quia liberi ſpurii ſunt, pro liberis manere nihil oportet. Huc etiam arbitror Celſum reſpexiſſe cum ita ſcriberet: *Cum legitimæ nuptiæ factæ ſunt*,

ſunt, patrem liberi ſequuntur, capite 19. de ſtatu hom. Vult enim Celſus liberos ex juſtis nuptiis procreatos patrem, ex injuſtis matrem tanquam ſpurios, & vulgo quæſitos ſequi. Proinde quod Ulpianus ait; *libertinam uxorem quam Senator duxit, quandiu maritus in ordine Senatorio eſt, uxorem non eſſe, ſed amiſſa dignitate uxorem eſſe incipere*, cap. 27. de ritu nupt. hoc ſic eſſe intelligendum videtur, ut juſte uxor non ſit libertina, quam Senator duxit, eamque eſſe juſtam incipere ſimulatque Senatoria dignitas depoſita eſt, cap. 1. Unde vir, & uxor. Et ſic quidem uxoris nomen interdum accipi poſſe, D. Ambroſius ignoraſſe non videtur, ad hunc modum in Serm. 65. ſcribens: *Mulier igitur tua ſi talibus moribus prædita eſt ut mereatur conſortium, mereatur & nomen uxoris præſta concubinæ tuæ libertatem, & nomen uxoris, ne tu adulter ſis potius, quam maritus.* In hoc enim loco per nomen uxoris, juſtam haud dubie uxorem intelligit D. Ambroſius ea nimirum ratione, qua nuptias contra L. Jul. & Papiam contractas, nuptias non eſſe Paulus, & Modeſtin. ſcribunt, c. 15. & 42. de ritu nupt. Paulum enim, & Modeſtinum de juſtis nuptiis ſenſiſſe, dubium non eſt. Et ſic quidem ſatis eſſe manifeſtum puto nuptiarum uxorumque nomine interdum juſtas, interdum injuſtas contineri: eademque ratione matrimonium pro argumenti ſubjecti qualitate interdum ut juſtum, interdum ut injuſtum accipiendum eſſe in reſponſis prudentum, ex Ulpiano conſtat, cap. 17. rer. amot. Idque mirum in modum confirmatur alio quodam Ulpiani reſponſo. *Si Senatori*, inquit Ulpianus *indulgentia Principis fuerit permiſſum libertinam juſtam uxorem habere, poteſt juſta uxor eſſe*, cap. 31. de rit. nupt. Ecce, non ait Ulpianus ſi indulgentia Principis fuerit Senatori permiſſum libertinam uxorem habere, ſed libertinam habere *juſtam uxorem*: hoc eſt, ſi Senatori eam, quam contra legem Juliam, & Papiam uxorem duxit, libertinam permiſerit Princeps loco uxoris juſtæ habere; hac indulgentia Principis, uxor quæ injuſta fuerat, injuſta eſſe deſinit, & juſta efficitur. Igitur ex injuſta hic apud Ulpianum juſtam facere dicitur Senatoris uxorem indulgentia Principis. Et idcirco quod Juſtinianus, *apud Ulpianum quæſitum eſſe*, ait, *ſi libertam quis uxorem habeat, deinde Senator fiat, an ſolvatur matrimonium, quia lex Papia inter Senatores, & libertas ſtare connubia non patitur*, cap. fin. C. de nuptiis: id illius hominis aridum commentum eſt, qui nec Papiæ legis, nec Ulpiani intentionem probe ſatis videtur aſſecutus: nempe Triboniani. Quia enim lege Papia Senatores libertinas uxores ducere prohibentur, & quia ſic ſcripſerat ad eandem legem Ulpianus: *Quamvis inter uxor non ſit*, cap. 27. de ritu nupt. hæc Ulpiani verba non magis intelligens, quam Papiæ legis intentionem, in eum errorem incidiſſe viſus eſt idem Tribonianus, ut exiſtimaverit hujuſmodi matrimonia, quod non eſſent legitima, diſſolvi conſueviſſe: idque ſibi, & legem Papiam, & Ulpianum ejus interpretem voluiſſe. Illius interim reſponſi omnino immemor, quod in titulum Ad Municipalem, ex libro primo Calliſtrati de Cognitionibus, a librariis ſuis translatum eſt. Ait enim expreſſe Calliſtratus, *mulieres quæ in matrimonium ſe dederunt non legitimum, non ibi muneribus fungendas, unde mariti earum, ſed unde ipſæ ortæ ſunt*, cap. 37. Ad municipal. Ex quo loco (ut de iis taceam quorum ſupra meminimus) evi-

Digitized by Google

evidenter etiam intelligi poteſt, matrimonium contra leges contractum, diſſolvi non conſueviſſe, arg. cap. ultim. de leg. 1., cap. 2. de his quæ ut indig. Ideoque non de ſolvendo matrimonio quicquam apud Ulpianum fuiſſe quæſitum puto, ſed potius *an connubium eſſe deſinat*, hoc eſt, an uxor illa quam juſte, & legitime ante Senatoriam dignitatem maritus duxerat, juſta uxor viro in ordinem Senatorium adlecto eſſe deſinat, & injuſta fiat. Sic enim accipiendum eſſe cap. 27. de ritu nupt. demonſtravimus, ex quo capite omnino fit mihi veriſimile, in hunc errorem Tribonianum incidiſſe. Leges etiam civem Romanum Romanam civem minorem duodecim annis, latinam, aut peregrinam, vel eam quæ deditiarum numero eſt, ducere, civemque Romanam latino, peregrino, aut deditio nubere vetabant. Et quamvis connubium inter hujuſmodi perſonas eſſe non poſſit, matrimonium tamen non prohibetur, cap. 13. §. 6. Ad leg. Jul. de adult. L. 24. in fine d. tit. Sed quia matrimonium illud juſtum non eſt, idcirco liberi in patris non ſunt poteſtate, uxor inter injuſtas uxores numeratur, & quaſi ab indignis ea quæ donata ſunt, ablata fiſco vindicantur, cap. 32. in fin. de dolo int. vir. & uxor. Delinquunt enim hi, qui prohibitas nuptias contrahunt, cap. ultim. de leg. 1. cap. 2. de his quæ ut indig. auf. Idque etiam ex Ulpiani tit. 5. & 7. dilucide probari poteſt. Ad injuſtas uxores illæ etiam uxores referendæ ſunt, quas ſine parentum conſenſu filiifamilias ducunt. Idque mihi voluiſſe viſus eſt Paulus Sent. libro ſecundo tit. 19. cum ita ſcriberet. *Eorum qui in poteſtate patris ſunt, ſine voluntate ejus matrimonia jure non contrahuntur, ſed contracta non ſolvuntur.* Dixit Paulus: *Jure non contrahuntur*, pro eo quod eſt, nec uſu, nec farre, neque coemptione. Is enim tribus duntaxat modis olim jure, &, ut utar Tertulliani verbo, *rite*, vel (ut Tryphoninus loquitur) *civiliter* contrahi matrimonia ſolent, cap. 28. §. 3. in fine de lib. & poſt. Tertull. libro ſecundo ad Uxorem: *Nam nec in terris*, inquit, *filii ſine conſenſu patrum rite, & jure nubent. Sed contracta*, inquit Paulus, *non ſolvuntur*. Quæ res efficit ut fœminæ, quas ſine patrum conſenſu filiifamilias ducunt, inter uxores injuſtas numerentur. Cur autem contracta non ſolvantur, conſuetudo in cauſſa eſt. Nam ſi is qui cum ingenua muliere conſuetudinem habet, etiamſi in patris ſit poteſtate, ſtupri cogatur quæſtionem pati, ſi vitiatam civem poſtquam abuſus eſt domum non duxerit; quanto magis filiusfamilias, eam quam ſine patris conſenſu duxit uxorem, in matrimonio retinere cogendus eſt? Idque mihi viſus eſt Paulus voluiſſe, cum ita ſcriberet: *Contemplatio enim publicæ utilitatis, privatorum commodis præfertur:* hoc eſt, patriæ poteſtati, cap. 1. §. 3. de lib. exhib. Utile ſiquidem publice eſt, vitiatas virgines ingenuas, a ſuis vitiatoribus etiam invitis domum uxores duci. Porro injuſta hujuſmodi uxor, juſta fieri per ſubſequentem in manus conventionem poteſt, conſenſu parentum interveniente. Idque ex Apulejo conſtat libro ſexto de Aſino Aureo. Cum enim dixiſſet Apulejus: *Veneri Cupidinis nuptias in villa ſine teſtibus patre non conſentiente factas, legitimas non videri*, ſtatim ſubjecit, *injuſtas hujuſmodi nuptias factas eſſe per in manus conventionem juſtas*, ſic Jovem loquentem introducens: *Jam faxo nuptias non impares, ſed legitimas, & juri civili congruas*. Hæc etiam verba ſubjiciens: *Sic ecce Pſyche convenit in ma-*

manum Cupidinis. Et hoc nimirum illud eſt quod Julianus ita ſcribit: *Nuptiæ inter eaſdem perſonas, niſi volentibus parentibus renovatæ juſtæ non habentur*, cap. 18. de ritu nupt. Senſus enim eſt, nuptias ſine conſenſu parentum contractas non aliter inter eaſdem perſonas pro juſtis haberi, quam ſi volentibus parentibus per in manus conventionem eſſent renovatæ. Nunc videndum eſt, de quibus uxoribus injuſtis accipi debeat, quod ſic Ulpianus ſcribit: *Plane ſive juſta uxor fuit, ſive injuſta, accuſationem inſtituere vir poterit*, cap. 13. §. 1. Ad leg. Jul. de adult. Uxores quæ uſu habebantur injuſtas appellari non potuiſſe, ex Cicerone demonſtratum eſt. Proinde ad omnes illas, de quibus hoc capite locuti ſumus, injuſtas uxores non dubito quin hoc reſponſum Ulpiani referendum ſit. Quod quidem reſponſum ſic eſt accipiendum, ut dicamus nihil aliud Ulpianum voluiſſe, quam maritum poſſe accuſare uxorem, non juſtam ſolum, ſed etiam injuſtam: juſtam quidem jure mariti, injuſtam vero non mariti, ſed extranei jure, d. cap. 13. §. 2. Interpretationem hanc noſtram confirmat Sextus Cæcilius, quam ait Ulpianus ſcripſiſſe, *legem Juliam de adulteriis ad omnia matrimonia pertinere*: hoc eſt, omnes uxores poſſe a ſuis maritis adulterii accuſari, non autem omnes uxores a ſuis maritis jure mariti accuſandas eſſe. Et hæc quidem omnia quæ a nemine ſunt animadverſa, eſſe digna quæ cognoſcantur, & certiſſima puto.

CAPUT XVII.

De comitibus matrumfamilias, & matronarum.

MORIS fuiſſe, ut ſine comite materfamilias, aut matrona non prodiret in publicum, & idcirco non levem injuriam eiſdem fieri ab iis, qui comites earum abducunt, teſtatur Ulpianus, cap. 15. §. 11. & 12. cap. 9. & 10. de injuriis. Ad quem morem reſpexiſſe viſus eſt Plaut. in Amphytruone, ubi Alcumenam ſic loquentem facit:

Valeas, tibi habeas res tuas, reddas meas:
Juben' ire mihi comites? IV. Sanum eſt?
AL. Si non jubes
Ibo egomet, comitem pudicitiam duxero.

De his comitibus ſic loquitur D. Hieronymus in Epiſtola, quam ad Furiam Romanam nobilemque viduam ſcripſit: *Noli ad publicum ſubinde procedere, & ſpadonum exercitu præeunte viduarum circumferri libertate*. Et paulo poſt: *Nec procurator calamiſtratus, nec formoſus colleƈtaneus, nec candidulus, & rubicundus aſſecla adhæreat lateri tuo*. Idem Hieronymus in alia quadam Epiſtola, de Inſtitutione Filiæ differens, quam pia Mater Chriſto, & virginitati conſecraverat, ſic Letæ ſcribit: *Placeat ei comes non compta, neque formoſa, atque laſciva, quæ liquido gutture carmen dulce moduletur; ſed gravis, pallens, ſordidata, ſubtriſtis*. Addatur illud ejuſdem Hieronymi, ad Demetriadem Virginem: *Graves fœminæ, & maximæ viduæ, ac virgines, tibi comites eligantur, quarum probata eſt converſatio, ſermo moderatus, ſancta verecundia*. Et paulo poſt: *Mores enim, & ſtudia dominarum, plerunque ex ancil-*

cillarum, & comitum moribus judicantur.

CAPUT XVIII.

Verus intellectus L. Ob æs alienum, C. De obligat. & actionib.

SUBLATA de nexis lege decemvirali, non omnino debitores creditoribus addici deſierunt. Fuit enim in uſu addictio quædam voluntaria, qua ſe in voluntariam ſervitutem tamdiu addici debitores patiebantur, donec ſuis creditoribus ſatisfeciſſent. Idque teſtatus eſt expreſſe Varro, ſic de Ling. Lat. lib. 6. ſcribens: *Liber homo qui ſuas operas pro pecunia, quam debeat, dat, dum ſolveret, nexus vocatur, ut ab ære obæratus*. Deque hujuſmodi addictione omnino ſentire viſus eſt Diocletianus, cum ita ſcriberet: *Ob æs alienum ſervire liberos creditoribus jura compelli non patiuntur*, cap. 12. C. de obl. & act. Inviti ergo creditoribus debitores ſervire non coguntur, ſed recte inviti in carcerem detrahuntur, cap. 1. C. qui bon. ced. poſſ. Et ſic pœnam carceris voluntaria ſervitute effugere, ſi vellent, poterant. De qua pœna ſcribit ad hunc modum in libro de Tobia D. Ambroſius: *Offertur pecunia creditori; vix inquit hæc ſolvit uſuram: caput debes. Reddit exhauſto patrimonio capitis reus, & imminuto accipit fœnore, accipit inducias triſtiores bellicis, quaſi poſt biduum præliaturus. In bello enim victoria incerta, hic certa inopia: illic ſe clypeo tegit, hic nudus occurrit: illic lorica pectus includit, hic totus carcere includitur: illic manus telis onerat arma ſagittis, hic ære vacuas offert vinculis alligandas. Ducitur plerunque uterque captivus*. Huic etiam conſentaneum eſt quod idem D. Ambroſius ſic Offic. lib. 1. ſcribit: *Grandis culpa eſt, ſi te ſciente fidelis egeat, ſi ſcias eum ſine ſumptu eſſe fame laborare, & non adjuves: ſi ſit in carcere, & pœnis, & ſuppliciis propter debitum aliquod juſtus excrucietur*. Eoque arbitror Licinium etiam Rufinum reſpexiſſe, cum ita ſcriberet: *Si victum, vel ſtratum inferri judicato non patiatur, utilis in eum pœnalis actio danda, vel; ut quidam putant, injuriarum cum eo agi poterit*, cap. 34. de re judicata Senſus enim eſt, eum pœnali, vel injuriarum actione teneri, qui non patitur ad debitorem ſuum condemnatum, & in carcerem detruſum, victum, vel ſtratum inferri. Aut igitur judicati in voluntariam ſeſe conjicere debebant ſervitutem, aut certe hoc recuſantes ſqualores pœnaſque carceris, ſi judicatæ pecuniæ non ſatiſdarent, perferre ac pati. Idque præter D. Ambroſium, teſtatus eſt etiam expreſſe Valerius Max. ſic de Tiberio Graccho libro 4. ſcribens: *Cum ex profeſſo inimicitias cum Africano, & Aſiatico Scipionibus gereret, & Aſiaticus judicatæ pecuniæ ſatiſdare non poſſet, atque ideo a Conſule in vincula publica duci juſſus eſſet, appellaſſetque Collegium tribunorum nullo volente intercedere feceſſit a Collegis*. Eoque tacite arbitror Ulpianum reſpexiſſe, cap. 16. in fin. de acceptil.

CAPUT XIX.

Indicatur Triboniani facinus quoddam, & explicatur Ulpiani locus perdifficilis.

OLIM duobus modis ſolet rem venditam venditor emptoris facere mancipatione, & in jure ceſſione; quemadmodum in eo capite demonſtratum eſt, quod de mancipationibus, li-

libello ad Leges Duodecim Tabularum ſingulari nuper inſeruimus. Si res emptoris non eſſet facta, hoc eſt nec data mancipio, nec in jure ceſſa, nec uſucapta; in bonis quidem jure gentium emptoris erat, jure vero Quiritium manebat venditoris. Antiquitatem hanc ſuſtulit Juſtinianus, & nuda traditione rem venditam, aut alio modo alienatam, emptoris alteriuſve cujuſvis acquiſitoris fieri voluit, ſine aliquo mancipationis, aut in jure ceſſionis medio. Hæc cum ita ſint, nunc propemodum intelligimus quid ſentiendum ſit de quodam Ulpiani reſponſo, in quo ſic ſcriptum eſt: *Qui vendidit, neceſſe non habet fundum emptoris facere, ut cogitur qui fundum ſtipulanti ſpopondit*, cap. 25. de contr. empt. Quia enim Ulpiani ſeculo in uſu mancipationem, & in jure ceſſionem fuiſſe certiſſimum eſt, idcirco dubium etiam non videtur, quin ita ſcripſerit Ulpianus. *Qui vendidit, neceſſe habet fundum emptoris facere, ut cogitur qui fundum ſtipulanti ſpopondit*. Hoc eſt, venditor fundum mancipio dare, aut eo emptori in jure cedere compelli poteſt. Hoc enim eſt fundum emptoris facere. Cæterum Tribonianus non ignorans Juſtinianum antiqua rerum mancipi, & nec mancipi ſublata differentia, transferri nuda traditione rerum mancipi dominia voluiſſe, negationem adjecit, & ſic ſcripſit: *Qui vendidit, neceſſe non habet*, &c. Nihil reprehendo. Juſtinianus enim eam dedit Triboniano in prudentum reſponſis digerendis auctoritatem, ut illud omne quod Pandectis incluſum eſt, ad ſui temporis rationem accommodari voluerit. Negligentiam tamen Triboniani vehementer accuſo, quod unica negatione contentus non potius ſic ſcripſerit: *Qui fundum vendidit, neceſſe non habet fundum emptoris facere, ut nec cogitur qui fundum ſtipulanti ſpopondit*. Non enim magis ſtipulanti promiſſus, quam venditus fundus, mancipatione, aut in jure ceſſione, ſublata rerum mancipi, & nec mancipi antiqua differentia, fieri emptoris debuit.

CAPUT XX.

Verus intellectus L. Cum vir nubit, C. Ad legem Juliam de adulteriis.

NON ſatis conſtat quid Imperatores Conſtantius, & Conſtans ſibi voluerint, cum ſic ſcriberent: *Cum vir nubit, in fœmina viros paritura quid cupiatur, ubi ſexus perdidit locum, ubi ſcelus eſt id quod non proficit ſcire, ubi venus mutatur in alteram formam, ubi amor quæritur, nec videtur? Jubemus inſurgere leges, armari jura gladio ultore, ut exquiſitis pœnis ſubdantur infames, qui ſunt, vel qui futuri ſunt rei*, d. leg. Cum vir nubit. Hanc conſtitutionem Accurſius ad eos traxiſſe videtur, qui muliebria patiebantur. Quæ quidem interpretatio, licet rejicienda omnino non ſit, verbis tamen, & Imperatorum intentioni non ſatisfacit. Proinde quod ex iis qui muliebria patiebantur, nonnulli habitum, vultum, & inceſſum muliebrem ſic olim fingerent, ut ſub falſa quadam muliebri ſpecie, viris viri impudenter nuberent; dubium non eſt quin de iis ſolis Imperatores hic ſenſerint, de quibus libro 7. de Providentia Dei, ſcribit ad hunc modum Salvianus Maſſilienſis Epiſcopus: *Quis credere, aut audire etiam poſſit, convertiſſe in muliebrem tolerantiam viros non uſum ſuum tantum atque naturam, ſed etiam vultum, inceſſum, habitum, & totum quicquid penitus, aut in ſexu eſt, aut in uſu viri? adeo verſa in diverſum omnia erant*,

Digitized by Google

erant, ut cum viris nihil magis pudori eſſe debeat, quam ſi muliebre aliquid habere videantur? illic nihil viris quibuſdam turpius videretur, quam ſi in aliquo viri viderentur. Et id quidem adeo verum fuiſſe teſtatus eſt paulo poſt idem Salvianus, ut impuri hujuſmodi, & ſcelerati viri, ſumentes habitum gradumque fingentes muliebrem, fœmineis tegminum illigamentis etiam capita velarent; haud dubie quo ſub fœmineo habitu, & velamento, viri viris ſecurius nuberent. *Cum*, inquit Salvianus, *muliebrem habitum viri ſumerent, & magis muliebrem gradum fingerent, cum indicia quædam monſtruoſæ impuritatis ſibi innecterent, & fœmineis tegminum illigamentis capita velarent, atque hoc publice in civitate Romana, urbe illic ſumma, & celeberrima: quid aliud quam imperii dedecus erat, ut in medio reipublicæ ſinu execrandiſſimum nefas palam liceret admitti?* Quo in loco videndum eſt an non pro *monſtruoſæ* omnino *menſtruoſæ* legendum ſit. Et magis eſt, niſi me decipit conjectura, ut legi ſic debeat. Quaſi dixerit Salvianus, non eos ſolum habitum, formam, & inceſſum muliebrem aſſumpſiſſe, ſed etiam indicia quædam menſtruoſæ impuritatis ſibi innexuiſſe. Et hæc quidem cum ita ſint, nunc opinor intelligimus, quid in hoc reſcripto, quod ad populum Romanum dirigebatur, ſibi voluerint Imperatores. Nimirum ſi vir ita nubat viro, ut non vir ſed fœmina viro nubere videatur, eo qui virum ducit fraudem non ignorante, volunt Imperatores in utrumque gladio animadverti. Hæc autem verba: *In fœmina viros paritura quid cupiatur, ubi ſexus perdidit locum*, vitioſa eſſe, & ſic reſtituenda puto: *Cum vir nubit ut fœmina viris paritura, quid cupiatur, ubi ſexus perdidit locum?* & ſic intelligenda; Cum vir nubit ut fœmina viris paritura, cur ibi quæritur ſexus ubi ſexus perdidit locum? Cum vir nubit ut fœmina, hujuſmodi ſcelus eſt *cujuſmodi ſcire non proficit*, inquiunt Imperatores: credo quia ſexus perdidit locum. Cum vir nubit ut fœmina, venus mutatur in alteram formam. Quomodo? Ita nimirum, ut vir ſub falſa muliebri ſive venerea forma deliteſcat. Denique cum vir nubit ut fœmina, amor quæritur, & ille qui quæritur amor non videtur. Quæritur enim ab impuro marito abominanda quædam in virum libido viri; & quia ſub forma muliebri libido hujuſmodi, cum vir ut fœmina nubit, occultatur, ideo ille qui quæritur amor non videtur. Nec ſane dubito, quin ad hanc conſtitutionem tunc etiam reſpexerit Salvianus, cum poteſtatem arguebat, quod ſcelus iſtud ſciens pateretur perpetrari. *Poteſtas quippe magna*, inquit, *& potentiſſima, quæ inhibere ſcelus maximum poteſt, quaſi probat debere fieri, ſi ſciens patitur perpetrari. In cujus enim manu eſt ut prohibeat; jubet agi, ſi non prohibet admitti*. Et ita quidem in manu fuiſſe videtur Præfecti urbis, Præſidis, & Proconſulis, ex hac conſtitutione ante tempora Salviani dudum edita, in illos viros gladio animadvertere, qui ut fœminæ viris nubebant. Eamque deinde animadverſionem neglectam ſuis temporibus a poteſtatibus fuiſſe, conqueritur optimus Salvianus.

JACOBI RÆVARDI JC.

VARIORUM, SIVE DE JURIS AMBIGUITATIBUS

LIBER QUINTUS.

CAPUT I.

De veris agnationum cognationumque differentiis.

SANGUINEM a genere expers ſe diſtinguit Livius lib. 1. *Ne*, inquit, *gravarentur homines cum hominibus ſanguinem & genus miſcere*. Per ſanguinem haud dubie naturalem, & per genus civilem originem intelligens. Omnis ſiquidem origo, vel eſt ſanguinis, quæ ex ſolo naturali jure conſtat; vel eſt ſanguinis & generis ſimul, quæ tam civili quam naturali jure confirmatur, vel eſt denique generis tantum, quam ſola civilis agnovit ratio: cap. 4. §. 2. de gradibus cognat. Dividitur autem jure civili ſanguinis conjunctio in gentem, & in genus. Gens genus continet, non contra genus gentem. Genus enim ad civile principium cujuſque gentis trahitur, & in linea directa verſari duntaxat videtur, ſic quidem ut ejus appellatione agnati non comprehendantur. Idque ex antiqua cujuſdam inſcriptionis particula poteſt evidenter animadverti, quæ ſic de hortis legatis ſcriptum continet: EXCEPITQUE NE QUIS EOS VENDERET, SED PER GENUS IPSORUM POSSESSIO CURRERET, VEL PER ATNATOS VEL MANUMISSOS. Ex quo loco probari videtur inter ſolos aſcendentes, & deſcendentes generis appellationi locum fuiſſe. Idque notatio nominis mirum in modum confirmat. Cum enim genus a genendo, quod veteribus idem cum gignendo eſt, appellatum ſit, quis dubitabit quin hi ſolum, a quibus nos ſumus, & qui a nobis ſunt geniti, generis comprehendantur appellatione? Gens autem quanquam ad principium etiam cujuſque generationis rectamque cognationis lineam, ſive, ut ait Cornelius Fronto, *ad ſeriem majorum* pertineat; ad agnatos tamen gentileſque referri nihilominus poteſt. Hanc generis gentiſque differentiam ignoraſſe non videtur Papinianus, qui ſic de probationibus ſcribit cap. 1. *Quoties quæretur genus aut gentem, qui haberet, nec ne, eum probare oportet*. Sic genus accepiſſe viſus eſt etiam Symmachus Epiſt. lib. 2. *Genus ejus*, inquit, *ſenatorium eſt; mens ac modeſtia, origine ſua ac ſtirpe nobilior*. Haud dubie ſenatorium genus originem appellans ſenatoriam. Et id quidem tunc ſemper verum eſt, cum proprie quid genus ſit, inſpicimus. Abuſive enim & improprie pro gente generis nomen plerunque veteres uſurpaſſe, certius eſt quam ut doceri neceſſum ſit. Gens dividitur in ſtir-

ſtirpes. Stirpes alio modo appellantur familiæ, alio domus, cap. pen. §. fin. de cont. tab. bo. poſ. c. 17. de teſtib. Catullus in Epithalamio.

Nulla quit ſine te domus
Liberos dare, nec parens
Stirpe dicier, & poteſt
Te volente.

Sic Livius filium appellat *virilem ſtirpem* lib. 1. *Brevi*, inquit, *ſtirps quoque virilis ex novo matrimonio fuit, cui Aſcanium parentes dixere nomen*. Et paulo poſt: *Pulſo fratre, Amulius regnat, addit ſceleri ſcelus, ſtirpem fratris virilem interimit*. Addatur Arnobii illud Adverſus Gentes lib. 1. *Non dulciſſimos procreant liberorum ſtirpes?* Pro ſtirpe *domum* etiam veteres dixiſſe, ex Saluſtio conſtat, qui ſic in Catil. ſcribit: *Poſtremo captus amore Aureliæ Oreſtillæ, cujus præter formam nihil unquam bonus laudavit; quod ea nubere illi dubitabat, timens privignum adultum ætate, pro certo creditur, necato filio, vacuam domum ſceleſtis nuptiis feciſſe*. In ſtirpes dividitur hæreditas, §. cum filius, Inſt. de hæredit. quæ ab inteſt. def. non quæ in gentes, ſed quæ in domos, in diverſas gentis unius familias dividitur. Itaque nulla poteſt eſſe gens ſine ſtirpe, ut nec ſtirps ſine gente, aut genere. Habebat etiam gens quælibet multas, & varias domos ſive ſtirpes, tot nimirum quot erant in unaquaque gente patresfamilias: quælibet vero ſtirps unam duntaxat gentem. Ideoque poteſt quis ex eadem gente eſſe, etiamſi ex eadem domo non ſit; ſed contra ex eadem domo ſive ſtirpe quis eſſe non poteſt, niſi etiam ex eadem gente, ſive genere ſit. Eoque referendum eſt quod de controverſia inter Marcellos & Claudios ſcribit ad hunc modum Cicero de Orat. libro primo. *Quid? qua de re inter Marcellos & Claudios patricios centumviri judicaverunt, cum Marcelli ab liberti filio ſtirpe, Claudii patricii ejuſdem hominis hæreditatem gente ad ſe rediiſſe dicerent, nonne in ea cauſſa fuit oratoribus de tota ſtirpis & gentilitatis jure dicendum?* Senſus enim eſt, Claudii non plebeii, ſed patricii (erant enim alii plebeii, alii patricii, auctore in vita Tiberii Svetonio) hujuſmodi hæreditatem gente ad ſe pertinere contendebant, Marcellis contra non gente ſolum, ſed etiam ſtirpe eandem hæreditatem ſuam eſſe ſedulo proponentibus, id cum negarent Claudii, exorta fuit de ſtirpis & gentilitatis jure inter Claudios patricios & Marcellos controverſia. Sic nimirum ut ſi ſtirpe hæredes ſe probarent Marcelli, in ſucceſſione Claudiis præferrentur, ſin minus, de gente diſputatio tractaretur. Idque ſic non accipere convenit, quaſi Claudiis, & Marcellis hujuſmodi liberti filius aliquo cognationis agnationiſve jungatur vinculo; ſed ita potius ut Claudii & Marcelli de patroni familia videantur inter ſe contendiſſe. Videlicet ad eum modum, ut ſi patronus ex una dum viveret cum Marcellis ſtirpe, ex una domo proveniſſet, tunc Claudiis in hac ſucceſſione Marcelli ſine aliqua controverſia præferrentur, ſin vero gente ſolum tam Claudiis quam Marcellis cognatus eſſet idem patronus, tunc utique Claudiorum ne an Marcellorum domus ſive ſtirps in hac gente patroni familiæ proximior eſſet, diligenter inquirebatur. Et ſiquidem ſtirpe Marcelli Claudiis eſſent familiæ patroni proximiores illi hæreditatem obtinerent; ſin contra Marcellis Claudii, tunc Claudii hæredes eſſent. Cæterum familiæ appellatio varie accepta eſt; nam & in res & in perſonas deducitur. *Refertur etiam*, inquit

O 2 Ul.

Ulpianus, *familiæ appellatio ad corporis cujuſdam ſignificationem, quod, aut jure proprio ipſorum, aut communi univerſæ cognationis continetur*. Jure proprio familiam dicimus plures perſonas quæ ſunt ſub unius poteſtate; jure vero communi omnes agnatos, cap. 195. de verb. ſign. Idque etiam expreſſe teſtatus eſt Feſtus: *Familia*, inquit, *antea in liberis hominibus dicebatur, quorum dux & princeps generis, vocatur paterfamiliæ: unde familiæ nobilium Pompiliorum, Valeriorum, Corneliorum*. Quo etiam ſenſu familiam accepiſſe viſus eſt Apulejus in Apologia ſecunda. *Domus ejus*, inquit, *tota leonina, tota familia contaminata*. Haud dubie per domum, *ſtirpem* & per familiam *gentem* intelligens. Eſt igitur una familia, ad quam omnes ſtirpes referuntur, & illa gentis nomine appellari conſuevit, ſunt etiam aliæ quæ ex ſtirpibus conſtant. Quot enim unius gentis diverſæ ſtirpes ſunt, totidem diverſæ ejuſdem gentis familiæ ſunt. Idque liquido demonſtrat in Nerone Svetonius: *Ex gente Domitia*, inquit, *duæ familiæ claruerunt, Ciluinorum & Ænobarborum*. Et hinc quidem intelligimus, quid ſibi voluerit Ulpianus cum ita ſcriberet: *Nam etſi patrefamilias mortuo ſinguli ſingulas familias habent: tamen omnes qui ſub unius poteſtate fuerunt, recte ejuſdem familiæ appellabuntur, qui ex eadem domo & gente proditi ſunt*, dic. cap. 195. Senſus enim eſt, quamvis duce & principe generis mortuo ſinguli qui in ejus poteſtate fuerunt ſeparatas & proprias domos, ſtirpes, ſive familias habeant; quia tamen ex eadem domo & gente proditi ſunt, recte ejuſdem familiæ appellabuntur. Ex quo loco manifeſto conſtat, non ad cognomen ſolum, ut exiſtimavit doctiſſimus Sigonius, ſed ad nomen etiam, hoc eſt tam ad gentem quam ad ſtirpem referri familiam poſſe. Omnes igitur qui ejuſdem nominis ſint, ejuſdem quoque familiæ ſunt, non ſtirpium, ſed gentis ſive generis reſpectu, reſpectu vero ſtirpium quot diverſæ ſtirpes ſunt, tot diverſæ familiæ ſunt, non quidem nomine, ſed cognomine. Idque mihi voluiſſe viſus eſt Svetonius cum ſic de Galba ſcriberet: *Imagines & elogia univerſi generis exequi longum eſt, familiæ breviter attingam. Qui primus Sulpitiorum cognomen Galbæ tulit, cur aut unde traxerit ambigitur*. Huic etiam conſentaneum eſt quod idem Svetonius ſic in Tiberio, de Claudio Druſo ſcribit: *Druſus hoſtium duce Druſo cominus trucidato, ſibi poſteriſque ſuis cognomen invenit*. Diſcedit autem omnis familia paterfamilias mortuo in liberos, conſaguineos, & agnatos. *Liberi*, omnes deſcendentes appellantur, cap. 220. de verbor. ſign. cap. ultim. in princ. de bonis damnat. *Conſanguinei*, fratres, & ſorores ex eodem patre, ut ſcribit Ulpianus in frag. tit. 26. *Agnati* autem *ſunt*, auctore eodem Ulpiano, *cognati virilis ſexus per mares deſcendentes ejuſdem familiæ*. Vel, ut eos alio loco idem Ulpianus definivit, *agnati ſunt, cognati virilis ſexus ab eodem orti*, cap. 2. de ſuis & legit. Decemviri conſanguineorum nomen non agnoſcunt. Liberos enim appellant ſuos hæredes; conſanguineos vero, & omnes qui ex latere per virilem ſexum conjunguntur, communi nomine agnatos vocant, his verbis: AST SI INTESTATUS MORITUR, QUOI SUUS HÆRES NEC EXTABIT, AGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO: ut eſt apud Ulpianum dicto tit. 25. Conſanguineos igitur expreſſe ab agnatis ſepararunt Juriſconſulti d. cap. 2. quos agnatorum nomine hac in lege decemviri

com-

complexi ſunt. Porro agnati inde nomen habere videntur, quod jure civili non in domo nati ſint patrisfamilias (in ea enim liberi qui ſunt in poteſtate duntaxat naſcuntur) ſed quod familiæ adnaſcantur; ſicut *agnum* exiſtimavit inde appellatum Varro, *quod pecori ovilo agnatus eſſet*. Et eſt quidem agnationis nomen civile, ut familiæ, gentis, & generis; cognationis autem ſanguinis nomen eſt, & naturale, quod interdum in nomen agnationis tranſit. Cognati dicuntur, quaſi ſimul nati, quaſi ex uno nati, quaſi commune naſcendi initium habentes, cap. 1. in princip. unde legit. *Et* idcirco *agnati*, inquit Modeſtinus, *& cognati in hoc differunt, ut in cognatis, etiam agnati contineantur, in agnatis non utique & cognati*: Verbi gratia: Patris frater, id eſt *patruus*, agnatus eſt & cognatus; matris frater, id eſt *avunculus*, cognatus eſt, agnatus non eſt, cap. 5. unde legit Ideo patruus cognatus eſt & agnatus, quia non ſanguinis ſolum, ſed etiam generis ratione inter fratris ſui, hoc eſt mei patris, familiares mecum numeratur. Avunculus autem non agnatus eſt, ſed cognatus duntaxat, quia mihi non generis, ſed ſanguinis tantum ratione conjunctus eſt. Eſt hoc inde potiſſimum quod fœminæ conſideratione quadam generis gentiſque civili, propriam nullam ducant familiam. Per in manus enim conventionem una cum marito familia, una domo concluduntur. Idque ex Labeone Antiſtio dilucide probari poteſt. Auctor eſt enim libro decimo tertio capitulo decimo Aulus Gellius, Labeonem in quarto ad edictum libro ſic ſcripſiſſe: *Soror appellata eſt, quod quaſi ſeorſum naſcitur ſeparaturque ab ea domo in qua nata eſt, & in aliam familiam tranſgreditur*. Huic etiam conſentaneum eſt, quod lib. 18. cap. 6. ſcripſerit idem Gellius, *matremfamilias non in matrimonium tantum, ſed in familiam quoque mariti, & in ſui hæredis locum venire*. Si fœminæ *familiam ducerent propriam*, hoc eſt, ſi muliebris ſexus non minus inter familiæ duces, quam ſexus virilis poſſet numerari; conſequens eſſet, omnem domum ex duabus conſtare familiis diverſis, una quidem patrisfamilias ex virili ſexu, altera vero matrisfamilias ex ſexu fœmineo: & eadem ratione matris frater, id eſt *avunculus*, mihi eſſet agnatus, reſpectu familiæ maternæ, qua patruus agnatus eſt, reſpectu paternæ familiæ. Quia igitur fœminæ per in manus conventionem in mariti familiam omni modo tranſeunt, ideo receptum etiam eſt ut nec avunculus agnatus, nec liberi ex juſtis nuptiis nati matris, ſed patrisfamiliam ſequerentur. Qua etiam ſola de cauſſa fœminæ; nec ſuos hæredes habent, nec agnatos, præter conſaguineos, auctore Ulpian. tit. 26. Cajo Inſt. libro ſecundo, tit. 9. & Paulo, cap. 4. §. 2. de bon. poſ. cont. tabul. Siquidem ſui & agnati ſine familia appellari nulli poſſint. Adeo quidem ut ubi nulli, vel ſui, vel agnati ſunt, ibi nulla eſſe familia poſſit; & contra, ubi nulla familia, ibi nulli, vel ſui, vel agnati ſunt. Et ob id ad fœminas, ultra conſanguineorum gradum legitima hæreditas, qualis ſuorum & agnatorum eſt, non pertinebat: quamvis contra ipſarum hæreditates ad maſculos propinquos agnationis conditione pervenirent, d. tit. 9. Nimirum quia, licet familiam nullam, & idcirco, nec ſuos, nec agnatos fœminæ præter conſanguineos haberent, hoc eſt, familiæ duces, aut principes appellari non poſſent, erant tamen de aliqua familia; ea nimirum a qua per

per in manus conventionem in mariti familiam tranſgredientes ſeparabantur: ideo recte agnati, qui ejuſdem familiæ erant agnationis jure legitimam fœminarum, ut tutelam ſic hæreditatem agnoſcebant. Eoque viſus eſt Terentius in Andria reſpexiſſe, ſic Critonem de Chriſide loquentem introducens.

Ejus morte ea ad me lege redierunt bona.

Donatus enim ſic hunc locum interpretatur: *Hic jus tractavit dicens, Redierunt; quia in familiam redeunt ſi non eſt hæres de proximo, aut ex teſtamento*. Quaſi dicat Donatus: Mulier cum ſuis bonis per in manus conventionem ex ea familia in qua nata eſt in familiam mariti tranſgreditur: ſique inteſtato, aut ſine liberis deceſſerit, ejus bona ex familia mariti ad paternam rurſus familiam, unde exierant, redeunt. Nec alio referendum eſt quod idem Terentius ad hunc modum in Hecyra ſcribit:

Interea in Imbro moritur cognatus ſenex
Horum, ea ad hos redibat lege hæreditas.

Per cognatum enim hoc in loco ſi non Lachetis, ſaltem Pamphili conſobrinum intelligit expreſſe Terentius; hoc eſt amitæ Pamphili filium, quæ amita per in manus conventionem ex Pamphili ejuſque majorum familia in familiam mariti una cum bonis ſuis tranſgreſſa fuerat. Ut igitur amitæ, ſic etiam ejus filii, hoc eſt *conſobrini* ſine liberis, aut inteſtato mortui bona ad eam unde exierant familiam redeunt. Et hæc quidem omnia veriſſima ſunt, eo nihil obſtante quod ſic Ulpianus ait: *fœminæ poſſunt, vel conſanguineos, vel agnatos habere*, cap. 2. §. 1. Unde legit. Senſus enim eſt, fœminas conſanguineos, vel agnatos habere legitimos hæredes poſſe, ea ratione qua liberti patronos ſuos hæredes legitimos habent. Supereſt, ut de obſcura quadam agnatorum differentia nunc differamus. Agnati dicuntur, vel nativitate, vel adoptione. Nam qui adoptabatur, iiſdem fiebat agnatus quibus pater ejus adoptivus fuerat, & legitimam eorum hæreditatem habebat, vel ipſi ejus, cap. 2. §. 2. de ſuis & legit. Nativitate vero agnati fiunt duobus modis: uno, qui per virilis ſexus cognationem vivo patriſamilias conjunguntur: altero, qui patre mortuo nati ſunt, quos appellant communi nomine *poſthumos ſuos*. Filius qui vivo patre natus eſt, agnatus dici non poteſt, in recta enim linea verſatur cum agnati ex latere domum duntaxat attingant, cap. 7. Si tab. teſt. Ideoque gnatus, vel filius dicebatur, non agnatus. At *poſthumus ſuus*, filius dici non poteſt; nullus enim eſt filius ſine patre, ut nec pater ſine filio. Quia tamen patrefamilias mortuo ejus familia omnino non extinguitur; ideo qui filius eſſe non poterat, agnatus efficitur, cap. 3. de injuſt. rupt. & irrit. teſt. & *patri* (hoc eſt, paternæ familiæ) *agnaſci* dicitur. Illud igitur quæſitum eſt, an hic agnatus appellari proximus, & cum ſuis hæredibus numerari poſſit. Et poſſe quidem reſpondit Pomponius his verbis: *Filius patri agnatus, proximus eſt*, cap. 12. de ſuis & legit. Et hoc nimirum illud eſt quod hunc in modum Cicero ſcribit, de Oratore lib. 1. *Num quis eo teſtamento, quod paterfamilias ante fecit quam ei filius natus eſt, hæreditatem petit? Nemo, quia conſtat agnaſcendo rumpi teſtamentum*. Recentiores quidam cum hæc non conſiderarent, addere huic Pomponii reſponſo negationem contra omnium exemplarium fidem, non dubita-

bitarunt. Non recte. Vult enim Pomponius filium *patri agnatum*, hoc eſt poſt patris mortem natum, teſtamentum rumpere, & hæredem patris proximum eſſe. Et ſic non Pomponius ſolum, ſed etiam pro Cecinna, Cicero *poſthumum ſuum* appellat: *Cui*, inquit, *filius agnatus ſit*, *ejus teſtamentum non eſſe ruptum judica*: Ecce non agnatum ſolum, ſed agnatum patri cum Pomponio poſthumum appellat Cicero. Nec alio ſenſu proximiores ex agnatis *ſui* dicuntur, cap. 10. §. 1. de gradibus, cogn. *ſui hæredes adgnaſcuntur*, cap. 3. §. fin. de lib. agnoſc. Siquidem ex agnatis omnibus nulli ſunt iis agnatis proximiores, qui patri agnaſci dicuntur, hoc eſt *poſthumis ſuis*. Nec eſt quod quis obiiciat, *quam ut liberi repudiant bonorum poſſeſſionem ſui hæredes*, *tandem illos quaſi legitimos habere incipere*, & per conſequens recte inter agnatos etiam ſuos hæredes poſſe numerari, idque Ulpianum ſibi voluiſſe, cap. 2. in princip. Unde legit. Illius enim reſponſi ſententia eſt, liberos duplici jure ad parentum inteſtatorum hæreditates admitti, nimirum, vel ſuo, & legitimo jure ſimul, vel legitimo ſolo. Proinde ſi a ſuo jure receſſerint, quod fieri repudiando ſolet, ſupereſt illis *jus legitimum*: quo jure præferri rurſus cæteris *legitimis*, hoc eſt agnatis, in repudiata ſucceſſione conſueverunt, non *ſuo* quidem, hoc eſt proprio, ſive innato jure, ſed *jure legitimo*, cap. ultim. in princip. de bon. dam. Liberi igitur ſui hæredes ſunt & legitimi ſimul, non agnati; agnati autem legitimi ſunt, non ſui iis exceptis qui patri agnaſci dicuntur. Sui enim, aut naſcuntur, aut agnaſcuntur, cap. 1. §. 8. in fin. cap. 3. §. fin. de lib. agnoſ. cap. 8. de injuſto rupto; & irrito teſt. De his omnibus male differunt, & ſentiunt alii.

CAPUT II.

Quid ſit gratiam jurisjurandi facere, in L. Labeo etiam, ff. de jurejurando.

GRATIA jurisjurandi ſolet aut ad delatum & ſuſceptum, aut ad præſtitum jusjurandum referri. Qui jusjurandum remittit; *gratiam jurisjurandi facere* dicitur. cap. 6. de jurejur. Qui præſtiti jurisjurandi religione aliquem liberat, is etiam *jurisjurandi gratiam facit*, cap. 38. in princ. Ad municipal. Remittens jusjurandum, non aliter gratiam facere intelligitur quam ſi deferente ſe adverſarius jurare paratus ſuſpiciat jusjurandum, d. cap. 6. Eaque res efficit, ut hujuſmodi gratia jurisjurandi nec abſenti, multoque minus ignoranti fieri poſſit. Nam quomodo ab ignorante ſuſcipi jusjurandum, aut quo modo ignorans eſſet paratus actore deferente ad jurandum poteſt? Et idcirco nequaquam videri ambiguum debet, quin peſſime de jurisjurandi delati remiſſione Pomponium acceperint interpretes, Labeonis ſententiam ad hunc modum referentem: *Labeo etiam abſenti & ignoranti jurisjurandi gratiam fieri poſſe reſpondit; ſed & per epiſtolam gratia jurisjurandi fieri poteſt*, cap. 41. de jurejur. Proinde non delati ſuceptique, ſed præſtiti jurisjurandi abſenti, & ignoranti gratiam fieri potuiſſe, eſt veriſimilius, idque ſibi Pomponium, & Labeonem voluiſſe. Dici non poteſt quam id ipſum Plauti auctoritate confirmetur. Poſtquam enim apud Plautum in Rudente, jurejurando per Veneris aram conceptis verbis præſtito talentum argenti magnum Gripo promiſiſſet Labrax leno, hanc ſummam

mam Dæmones lenoni a ſervo ſuo piſcatore Gripo remitti volens, his verbis uſus eſt:

Res ſoluta eſt Gripe, ego habeo. GR. at ego me mavolo.
DÆ. Nihil hercle hic tibi eſt, ne tu ſperes, jurisjurandi volo
Gratiam facias.

Ex quo loco evidenter apparet, cum id quod juramento promiſſum eſt ultro, ſive (ut hic apud Plautum) pactione aliqua remittitur, tunc etiam jurisjurandi gratiam fieri. Sic jurisjurandi gratiam viſus eſt etiam accepiſſe Svetonius ad hunc modum de Tiberio ſcribens: *Equiti Romano jurisjurandi gratiam fecit, uxorem in ſtupro generi compertam dimitteret, quam ſe nunquam repudiaturum ante juraverat.* Quod igitur Pomponius, & Labeo de *jurisjurandi gratia* ſcribunt in d. cap. 41. hoc ſic videtur accipiendum quaſi dixerint, id quod jurejurando promiſſum eſt, abſenti ignorantique, & per epiſtolam remitti poſſe.

CAPUT III.

Quæ dicatur feralis peſtis in reſcripto quodam Imperatoris Conſtantini.

NON ſatis conſtat, quid per *feralem peſtem* Conſtantinus intellexerit, cum ſic de maleficiis ſcriberet: *Hos (quoniam naturæ peregrini ſint) feralis peſtis abſumat*, cap. 6. C. de maleficis. Feſtus auctor eſt, *feralia diis manibus ſacrata feſta, a ferendis epulis, vel a feriendis pecudibus eſſe appellata.* Scribit etiam Varro: *Feralia ab inferis, & ferendo appellata eſſe, quod ferant tunc epulas ad ſepulcbrum, quibus jus eſt ibi parentare.* Indeque officium quod mortuis impenditur, *ferale* dici, teſtis eſt Apulejus de Aſino Aureo lib. 1. *Vox*, inquit, *perſolutis feralibus officiis luctu, & mœrore deformata.* Hinc etiam *cineres exuſti cadaveris, & urnas in quibus cineres recondebantur, ferales*, appellatas eſſe Tacitus tradidit. Sic enim Annalium libro 2. ſcribit: *Tunc ferales reliquias ſinu ferret, incerta ultionis; anxia ſui.* Et libro 3. *Poſtquam duobus cum liberis feralem urnam tenens egreſſa navi defixit oculos.* Habitum illum, quo deos deaſve manes apparere perſuaſum erat, etiam *feralem veſtem* veteres appellaſſe, ex eodem Tacito conſtat, qui ſic libro 13. ſcribit. *In modum furiarum, veſte ferali, crinibus dejectis faces præferebant.* Eoque ſenſu feralem peſtem hoc in loco accepiſſe Conſtantinum eſt veriſimile. Voluit enim maleficos diis manibus conſecrari. Sed quomodo? Sic nimirum ut ejuſmodi peſtis ſive interitus eos abſumat, cujuſmodi feraliorum tempore pecudes, & in officiis feralibus cadavera mortuorum, cum in ignem poſita ſunt, abſumuntur. Indeque pœna maleficorum dicta *feralis peſtis* eo modo videri poteſt, quo *feralem urnam*, *reliquias veſteſque ferales, & ferale denique officium* eſſe appellatum docuimus. Et ſic quidem nihil aliud voluiſſe viſus eſt Conſtantinus, quam maleficos igne conſumendos eſſe. Et quia de diis manibus quibus *feralia* ſacrabantur accitis arte magica locutus fuerat Conſtantinus, idcirco ferali peſte potius quam igne dixit hujuſmodi homines abſumendos eſſe. Nimirum ut his verbis malefici iiſdem diis conſecrari intelligerentur, quos artibus ſuis evocantes ſæpius, ut erat opinio, inquietaverant. Peſtis igitur feralis, ille dici hoc loco interitus debet, quo quis diis manibus conſecratur; ſicut *officium ferale* dicitur, quod iiſdem diis exhibetur, cum homini mortuo ju-

juſta fiunt. Quamvis interim non ignorem, de ſupremo quovis ſupplicio interdum etiam peſtem feralem accipi poſſe. Certe quia ſic in Octavio ſcribit M. Minutius Felix : *Et hominem ſummo ſupplicio pro facinore punitum, & crucis ligna feralia , eorum cæremonias fabulatur*. Pro morte autem ſive interitu *peſtem* veteres poſuiſſe non ignorat , qui *peſtiferum fulgur* . Feſtum obſervavit definiviſſe , *quo mors exiliumve ſignificari ſolent*. Cicero quoque perniciem , ſive interitum Reipublicæ frequenter *peſtem* appellat.

CAPUT IV.

Ad L. inviti, ff. De teſtibus.

INTER eos qui teſtimonium non dicunt inviti, is quoque numeratur, qui quid exercitui præbendum conduxit, c. 19. de teſt. Hæc eſt Florentina lectio; quam qui ſic emendarunt: *Qui exercitui præbenda conduxit* , dici non poteſt quam id inconſiderate fecerint. Quaſi vero unus redemptor exercitui Romano iis quæ neceſſaria ſunt præbendis ſufficiat. Certe hi non animadverterunt multum locationem a conductione præbendorum differre . Unus ſiquidem præbenda locat , plures præbenda conducunt : ædilis præbenda locat, juxta Plauti illud in Mercat.

Præbenda ædiles locavere, inde petito.

Redemptores non præbenda , ſed aliquid exercitui præbendum ſinguli conducunt; nimirum, hi veſtimenta, illi frumentum , tertius aliquis vinum , & ſic deinceps . Idque adeo verum eſt , ut hæc Ulpiani verba : *Qui quid exercitui præbendum conduxit* , ex ipſa redemptorum definitionis formula , omnino poſſint repetita videri. Redemptores enim ad hunc modum definivit Feſtus: *Redemptores propria , & antiqua conſuetudine dicebantur, qui, quum publice faciendum quid, aut præbendum conduxerant, effecerantque, tum demum pecunias accipiebant : nam antiquitus emere pro accipere ponebatur . At hi nunc dicuntur redemptores , qui quid conduxerant præbendum utendumque :* Hæc Feſtus . Ideoque ſi paſſim apud Ulpianum *præbenda* legeretur , omnibus auctor eſſem ut *quid præbendum* reponerent. Quamvis interim non ignorem redemptores etiam interdum recte dici præbenda conducere . Quod tunc accidere ſolet, quum certum quoddam negotiatorum genus omnia, quæ belli uſus poſtulabat , exercitui præbenda conduxerat. Idque ex Livio conſtat , qui ſic de publicanis ſcribit libro 44. *In eandem diem frumentum , & cætera quæ belli uſus poſtulabant , præbenda publicani ſe conducturos profeſſi ſunt.*

CAPUT V.

Quid ſit per ſalutem ſuam , quid item per Jovem jurare , atque inibi de vero ſenſu c. 33. De jurejurando.

IN deferendo jurejurando ea ſolet apud veteres obſervari ratio, ut is qui jusjurandum deferebat , quomodo illud præſtari vellet, ſimul exprimeret. Et tunc quidem interdum conceptio delati jurisjurandi arbitrio jurantis relinquebatur , interdum certa erat , & ſolemnis, interdum denique verbis certis jusjurandum ab eo qui deferebat , concipiebatur . Si quis adverſario ſuo *per ſalutem ſuam jurare ſpecialiter* , hoc eſt nominatim juberet ; tunc in arbitrio jurantis erat , nulla quippe certa hujuſmodi jurisjurandi prolata formula, juramentum concipere. Hunc videlicet in modum: *Jupiter mihi ira-*

Digitized by Google

tus fiet; vel ſic: *Ita mihi deos velim propitios*. Conceptis verbis ita jurari ſolet, ut is qui jusjurandum deferebat, verbis quibus jurari vellet, præiret. Ejuſque jusjurandi extat apud Plautum in Rudente elegans formula. Cæterum ſi nec verbis conceptis, nec aliud aliquod ſpecialiter adverſario delatum eſſet jusjurandum, ſed dictum ſimpliciter: *Jura per Jovem*, tunc uſitata, & ſolemni quadam *Jovem lapidem jurandi* formula utebantur Romani. Auctor eſt enim libro 10. Feſtus, *juraturos per Jovem lapidem ſilicem tenuiſſe, hæc ſolemnia verba dicentes*: SI SCIENS FALLO, TUM ME DIESPITER, SALVA URBE ARCEQUE, BONIS EJICIAT, UT EGO HUNC LAPIDEM. De quo jurejurando viſus eſt ſentire Plinius, ſic in Panegyrico ſcribens: *Quin etiam ſedens præbuit jusjurandum, & ille juravit, & expreſſit, explanavitque verba, quibus caput ſuum, domum ſuam, ſi ſcienter feſelliſſet, deorum iræ conſecrares*. Qui autem ſic jurabant, eos dici: *Jovem lapidem jurare* teſtatur Cicero: ſic enim Trebatio ſcribit, Epiſt. lib. 7. *Quomodo autem tibi placebit Jovem lapidem jurare, cum ſcias Jovem iratum eſſe nemini poſſe?* Probari id etiam ex Gellio poteſt, qui ſic de Phavorino Noct. Atticar. libro 1. cap. 21. ſcribit: *Sed enim cum Phavorino Hygini commentarium legiſſem, eaque ei ſtatim diplicita eſſet inſolentia, & inſuavitas amaroris, Jovem lapidem, inquit (quod ſanctiſſimum jusjurandum eſt habitum) paratus ſum ego jurare, Virgilium hoc non ſcripſiſſe.* Illudque jusjurandum tantæ fuit apud Romanos auctoritatis, ut quoties per Jovem quis jurare juberetur, ſtatim ad illud etiam in theatris ipſis ludorum tempore confugeretur. Idque evidenter ex eodem Ciceronis Epiſtolarum libro ſeptimo poteſt intelligi. Sic enim de ludis differens ſcribit Cicero *Deliciæ vero tuæ noſter Æſopus ejuſmodi fuit, ut ei deſinere per omnes homines liceret. Is jurare cum cæpiſſet, vox eum defecit in eo loco*: SI SCIENS FALLO. Et ita *per Jovem jurare* nihil aliud fuiſſe videtur veteribus; quam *Jovem lapidem jurare*. Intelligi id etiam ex Plauto poteſt in Aulularia. Cum enim Strophilus Lyconidi adoleſcenti jusjurandum ad hunc modum detuliſſet: *Jura per Jovem*, & inter cætera reſpondiſſet Lyconides: *Sed me cito expedi ſis*, ſubjecit Strophilus, *Hem ſilicem tibi*. Tunc accepto ſilice jurans per Jovem hac formula uſus eſt Lycon.

Si te ego ſciens fallo, ita me ejiciat Dieſpiter
Bonis, ſalva urbe, & arce, ut ego hunc lapidem.

Hæc cum ita ſint, nunc videor mihi intelligere quidnam Ulpianus ſibi voluerit, cum ita ſcriberet: *Qui per ſalutem ſuam jurat, licet per Deum jurare videatur) reſpectu enim Divini numinis ita jurat,) attamen ſi non ita ſpecialiter jusjurandum ei delatum eſt, juraſſe non videtur, & ideo ex integro ſolemniter jurandum erit*, cap. 33. de jurejurando. Senſus enim eſt, ſi ſic delatum tibi fuerit jusjurandum: *Jura per Jovem*, & tu per ſalutem tuam ita juraveris: *Ita mihi Jovem velim propitium: Jupiter mihi iratus ſit*: quamvis per Jovem jurare videaris, attamen ejus qui jusjurandum tibi detulit, intentioni non ſatisfacis. His enim verbis, *Jura per Jovem*, ea eſt (quemadmodum ex ſuperioribus conſtat) deferentis intentio, ut *Jovem velit lapidem jurari*. Nec aliter per ſalutem ſuam reo jurare permittitur, quam ſi ab actore *ſpecialiter*, id eſt, nominatim his verbis: *Jura per ſalutem tuam*, ei delatum eſſet jusjurandum, cap. 5. in princ. dict. tit. Qua

de

Digitized by Google

de cauſſa, ſi juſſus *per Jovem jurare per ſalutem ſuam juraveris*, juraſſe non videtur, & ideo *ex integro jurandum erit*, inquit Ulpianus; hoc eſt, ad ſolemnem uſitatamque Jovem Lapidem jurandi formulam confugiendum. De qua formula etiam Paulum ſentire a Cujacio, & Ruſſardo Juriſconſultis Doctiſſimis eſt obſervatum in cap. 26. de jurejurand. Auſim dicere in fine capitis tertii, de jurejurando, ſic apud Ulpianum etiam ſcriptum fuiſſe: *Ceterum ſi ego detuli, ut per Jovem jurares*, eaque verba ad hanc formulam omnino referenda videri. Et certe Jovis nomen ut ethnicum, Chriſtianæque Religioni adverſarium, ex prudentum reſponſis ſuſtuliſſe Tribonianum, & ejus loco *Dei* verbum poſuiſſe, ex eo poteſt evidenter intelligi, quod in iiſdem reſponſis, *crucis* nomen *in furcam* idem Tribonianus omnino mutaverit. Quæ res efficit, ut quoties in prudentum reſponſis Dei occurrit mentio, verbum illud ex prudentum mentione ad Jovem ſemper referendum videatur. Igitur *pro Deum* jurare nihil eſſe aliud in illis reſponſis ex intentione prudentum poteſt, quam *jurare* per Jovem, hoc eſt *Jovem lapidem jurare*. Et ita mihi videtur.

CAPUT VI.

Quæ dicantur ambitioſa decreta: & expenditur explicaturque Ulpiani locus perdifficilis.

HONORIS *ambitus dici cœptus eſt*, inquit Feſtus, *a circumeundo ſupplicandoque*. Eſt igitur *ambire*, ſupplicare. *Ambibant* autem Romani, aut captantes populi ſuffragia, aut judicum implorantes miſericordiam. Indeque tam hi qui favorem, & gratiam judicum, quam illi qui Magiſtratum captabant, appellari ſolent *ambitioſi*. Certe quia ſic etiam in Terent. ſcripſit Donatus: *Magnarum rerum deſiderium, & appetitus ambitio dicitur*. Ovidius de Ponto libro 3.

Sed tamen hoc factis adjunge prioribus unum,
Pro noſtris ut ſis ambitioſa malis.

Hinc intelligimus quænam dici *ambitioſa decreta* poſſint. Nimirum tam quæ gratis, quam ea quæ accepta mercede contra jus, & æquum in alicujus favorem a judicibus interponuntur, cap. 65. §. 2. ad SC. Treb. Sic *ambitioſas ſententias* accepiſſe videri poteſt in Domitiano Svetonius. *Ambitioſas*, inquit, *centumvirorum ſententias reſcidit*. Eoque ſenſu *ambitioſa decurionum decreta* viſus eſt etiam Ulpianus accepiſſe cum ita ſcriberet: *Ambitioſa decreta decurionum reſcindi debent, ſive aliquem debitorem dimiſerint, ſive largiti ſint proinde ut ſolent, ſive decreverint de publico alicui vel prædia, vel ædes, vel certam quantitatem præſtari*, capitulo quarto de decret. ab ord. fac. Difficilis eſt hic locus. Quonam enim pertinent hæc verba, *proinde ut ſolent*, niſi dixeris *proinde* idem eſſe quod *propterea*, hoc eſt propter dimiſſionem debitoris. Idque, licet durum ſit, tamen non reprehendo. Quamvis interim non ignorem hujus reſponſi ſententiam reddi facillimam poſſe, levi correctione adhibita, hunc in modum: *Sive largiti ſint pro indemnitate ut ſolent*, facile ſiquidem mihi perſuadeo ſic apud Ulpianum ſcriptum fuiſſe. *Sive largiti ſint pro ind. ut ſolent*, hoc eſt, pro indemnitate. Idque non conſiderans Tribonianus, cum *pro indemnitate* ſcribere debuiſſet, *proinde* repoſuiſſe videri poteſt. Senſus enim hujus reſponſi eſt, ſive aliquem reipublicæ debitorem gratis; *ſive largiti*

gitii pro indemnitate, hoc eſt largitionibus acceptis, dimiſerint decuriones, ſive de publico alicui ædes, prædia, aut certam quantitatem præſtari decreverint, hujuſmodi decreta ambitioſa eſſe, & ob id reſcindi debere. Non enim in poteſtate decurionum eſt, aliquem reipublicæ debitorem dimittere, alicui prædia, aut quantitatem certam decernere. Idque ex Plinio evidentiſſimum eſt. Cum enim de mandatis quibus ejuſmodi donationes vetantur, diſſeruiſſet Epiſtolarum libro decimo Plinius, ſic reſcripſit ad eundem Plinium Imperator Trajanus: *Sicut largitiones ex publico fieri mandata prohibent, ita ne multorum ſecuritas ſubruatur factas ante aliquantum temporis retractari, atque in irritum vindicari non oportet*. Moris erat, ut hi, qui in provincias a Senatu Romano, aut ab Imperatore, aliiſve poteſtatibus ſublimibus legati mittebantur, honorarentur exciperenturque ſumptu publico liberalius, datis muneribus, quemadmodum ex Sidonio probari poteſt; qui ſic libro quinto Epiſt. ſcribit: *Hi ſunt, qui invident tunicatis otia, ſtipendia paludatis, viatica veredariis, mercatoribus nundinas, munuſcula legatis*. Qua ſola de cauſſa novas interdum indictiones decernebant decuriones. Et tunc quidem municipes illi, qui gratia, & favore quodam ſingulari, aut etiam largitionibus indemnitatem decurionum decretis conſequebantur, *ambitioſi*; & decreta quibus indemnitates hujuſmodi continebantur *ambitioſa* dicebantur. Eoque referendum eſt, quod de Providentia Dei libro quinto. Salvianus Maſſilienſis Epiſcopus ad hunc modum ſcribit: *Veniunt plerumque novi nuntii novarum epiſtolarum a ſummis ſublimitatibus miſſi, qui commendantur illuſtribus paucis, ad exitia plurimorum. Decernuntur his nova munera, decernuntur novæ indictiones, decernunt potentes quod ſolvant pauperes, decernit gratia divitum quod perdat turba miſerorum, ipſi enim in nullo ſentiunt quod decernunt. Sed non poſſunt, inquies, non honorari, & liberalius accipi, qui fuerint a majoribus miſſi. Eſtote ergo vos divites primi in conferendo, qui eſtis primi in decernendo*. Hæc Salvianus. Si me rogaveris, cur non potius *pro immunitate* quam *pro indemnitate* hic apud Ulpianum eſſe reponendum cenſeam, reſpondeo immunitatem jus quoddam perpetuum ſignificare. Nam qui tributis nullis gravantur, hi vere *immunes* ſunt. D. Ambroſ. Epiſt. libro quinto. *Si neceſſitates temporum, & extraordinariæ incubuerint exactiones germana tua beneficio ſuo, & diſpendio Læti immunis erit*. Svetonius in Auguſto: *Et Liviæ pro quodam tributario Gallo roganti, civitatem negavit, immunitatem obtulit, affirmans ſe facilius paſſurum fiſco detrahi aliquid, quam civitatis Romanæ vulgari honorem*. De indemnitate autem iis cautum videri poteſt, quibus adverſus aliquod imminens futurumve damnum abunde proſpectum eſt, cap. 8. de Magiſt. conveniend. quod iis accidere ſolet, qui decreta obtinuerant ambitioſa. Erat enim moris, ut eorum qui ſtatis indictionum temporibus tributa non penderent bona proſcriberentur, & publice venum irent, cap. 9. de reſcind. vend. Et idcirco debitores qui ab ejuſmodi proſcriptione tributa non ſolventes, ambitioſis decurionum aliquibus decretis tuti erant; recte indemnes eſſe, & indemnitatem, aut gratia, aut largitionibus redemiſſe dicebantur. Idque mirum in modum ejuſdem Salviani confirmatur auctoritate. Sic enim in eodem illo, quem modo laudavi, de Provid. Dei libro 5. ſcribit: *Jam vero illud quale, quam ſævum, ex hac ipſa impie-*

impietate deſcendens, quam alienum a barbaris, quam familiare Romanis quod ſe invicem exactione proſcribunt? immo non invicem: nam hoc tolerabilius ferme eſſet, ſi pateretur quiſque quod faceret: illud eſt gravius, quod plurimi proſcribuntur a paucis, quibus exactio publica peculiaris eſt præda, qui fiſcalis debiti titulos faciunt quæſtus eſſe privatos: & hoc non ſummi tantum, ſed pene infimi, non judices ſolum, ſed etiam judicibus obſequentes. Quæ enim ſunt non urbes, ſed etiam municipia atque vici, ubi non quot curiales fuerint, tot tyranni ſint? Hæc Salvianus. Eoque reſpexiſſe D. Ambroſium ſuſpicor, cum in Serm. 7. ſcriberet. *Igitur quod Cæſar præcipit ferendum eſt, quod Imperator indicit, tolerandum eſt: ſed fit intolerabile cum illud præda exactionis accumulat. Et hæc quidem ſic obſervari ſolent, ſi modo hi qui tributa non ſolvebant, haberent bona.* Alioqui enim ſuppliciis ad ſolvenda tributa compellebantur. Idque omnium optime docet idem Ambroſius in Sermone 39. *Et contra*, inquit, *ſemper triſtis eſt, & mœſtus qui tributa diſſolvit. Nec immerito triſtis eſt, qui ad ſolutionem non dilectione adducitur, ſed terrore conſtringitur. Chriſti enim debitor lætus, Cæſaris triſtis eſt: quia hunc ad ſolvendum amor cogit, illum pœna compellit: hic præmiis provocatur, ille ſuppliciis coarctatur.*

CAPUT VII.

De Superindictionibus.

OBSERVATUM eſt cauſſas pœnarum quibus plectuntur rei condemnati, olim populo exponi ſolitas, quæ expoſitio *ſuperindictio* dicebatur, cap. 8. §. fi. de jurejur. cap. 16. C. Ex quibus cauſ. inf. irrog Ea ſuperindictio, vel fieri titulis ſolet, vel præconis elogio. Svetonius in Domitiano: *Patremfamilias quod Thracem mirmilloni parem munerario imparem dixerat, detractum e ſpectaculis in arenam canibus objecit, cum hoc titulo, Impie locutus parmularius.* Et in Caligula: *Romæ* inquit, *publice epulo ſervum, ob detractam lectis argenteam laminam, carnifici confeſtim tradidit, ut manibus abſciſſis, atque ante pectus e collo pendentibus, præcedente titulo, qui cauſſam pœnæ indicaret per cœtus epulantium circumduceretur.* Atque ita ſuperindici titulis ſolet. Cæterum *præconis elogio ſuperindici* tunc dicebatur, cum præco publice cauſſam ſupplicii proclamaret, Spartianus in Severo: *Fuſtibus eum ſub elogio ejuſdem præconis cecidit. Legatum populi Romani homo plebejus temere amplecti noli.* Lampridius in Alexan. *Accuſari eum Alexander juſſit, probatiſque per teſtes omnibus; & quibus præſentibus quid accepiſſet, & quibus audientibus quid promiſiſſet, in foro tranſitorio ad ſtipitem illum ligari præcepit, & fumo appoſito, quem ex ſtipulis & humidis lignis fieri juſſerat, necavit, præcone dicente, Fumo punitur, qui fumum vendidit.* Quibus addendum etiam eſt, quod ſic Divus Ambroſius in Sermone nonageſimo ſcribit: *Ad hæc inſanus judex juſſit eam expoliari, & nudam ad lupanar duci ſub voce præconis dicendis, Agnem ſacrilegam virginem, diis blaſphemiam inferentem, ſcortum lupanaribus datam.* Et hanc quidem ſuperindicendi antiquam rationem Athenienſibus videntur Romani acceptam tuliſſe. Suidas enim auctor eſt, quum Athenienſes quidam Apollinem contemnerent, & in ejus fano ventrem exonerarent, Piſiſtratum id facinus capite ſancientem cuſtodes conſtituiſſe, & quem illi de-

deprehenderant, eum vinctum juſſiſſe in via flagris cædi, præcone proclamante; ΟΔ' ΑΝΗΡ ΚΟΛΑΣΘΕΙΣ ΑΠΟΘΑΝΕΙΤΑΙ, ΟΤΙ ΟΛΙΓΩΡΕΙ ΤΟΥ ΓΡΑΜΜΑΤΟΣ.

CAPUT VIII.

Judices olim in leges jurare ſolitos, & quid ſit apud Horatium Puteal Libonis.

JUDICES olim jurare ſolitos ex Cicerone conſtat. Sic enim Act. I. in Verrem ſcribit: *Hoc factum eſſe in hac civitate, cum Senatorius ordo judicaret, ut diſcoloribus ſignis juratorum hominum ſententiæ notarentur.* In quem locum Aſconius, *Juratorum hominum*, inquit, *judicum qui in leges antequam judicarent, jurare conſueverat.* Idem Aſcon. *celebrata rejectione, & ſortitione perfecta, judices in leges juraſſe, ut obſtricti religione judicarent*, alio loco teſtatus eſt; addiditque *Prætorem non juraſſe*, Ciceronis auctoritate motus, qui ſic in eadem Actione prima de M. Metello ſcribit: *Nunc tamen eo animo ſum, ut eo judice quam prætore hanc rem tranſigi malim, & jurato ſuam, quam injurato aliorum ſententias committere.* Nimirum quia ſi judex eſſet Metellus, tabellam judiciariam juratus acciperet; ſin Prætor, injuratus tabellas omnium Judicum haberet in poteſtate. Eoque pertinet quod ad hunc modum de Tiberio ſcripſit Annalium libro primo Tacitus: *Ad quod exarſit adeo, ut rupta taciturnitate proclamaret, ſe quoque in ea cauſſa laturum ſententiam palam & juratum.* Et de hujuſmodi quidem juramento viſus eſt ſentire Juſtinianus, cum ita ſcriberet: *Cui enim non eſt cognitum antiquos judices non aliter judicialem calculum accepiſſe, niſi prius ſacramentum præſtitiſſent, omnimodo ſe cum veritate & legum obſervatione judicium eſſe diſpoſituros?* cap. ultim. in princip. C. de judiciis. Sane juramentum iſtud ad aram præſtari ſolitum, ex Symmacho, & Divo Ambroſio probari liquido poteſt. Cum enim Gratianus Imperator, aram ad quam jurari ſolebat, everti & complanari juſſiſſet, hujus aræ Symmachus ab Imperatoribus Valentiniano, Theodoſio, & Arcadio reſtitutionem obnixe poſtulans, ſic libro primo Epiſt. ſcripſit: *Ubi in leges veſtras, & verba jurabimus? qua religione mens falſa terrebitur, ne in teſtimoniis mentiatur; Omnia quidem Deo plena ſunt, nec ullus perfidis tutus eſt locus. Sed plurimum valet ad metum delinquendi, etiam præſentia religionis urgeri. Illa ara concordiam tenet omnium. Illa ara fidem convenit ſingulorum; neque aliud magis auctoritatem facit ſententiis noſtris, quam quod omnia juratus ordo decernit.* Hæc Symmachus. Divus autem Ambroſius ſimul atque hujus aræ ab Imperatoribus reſtitutionem intellexit vehementer Symmachum cum ſuis poſtulare, id ne fieret, impedire ſedulo conatus eſt, Imperatori Valentiniano ad hunc modum ſcribens; *Si hodie gentilis, aliquis Imperator, quod abſit, aram ſtatueret ſimulachris, & eo convenire cogeret Chriſtianos, ut ſacrificantibus intereſſent, ut oppleret anhelitus, & ora fidelium cinis ex ara, favilla de ſacrilegio, fumus ex buſto, & in ea curia ſententiam diceret ubi jurari ad aram ſimulachri, in ſententiam cogerentur (propterea enim interpretantur aram locatam, ut ejus ſacramento, ut ipſi putant, unuſquiſque conventus conſuleret in medium) cum curia majore jam Chriſtianorum numero ſit referta, perſecutionem eſſe crederet Chriſtianus, qui coge-*

Digitized by Google

cogeretur tali optione ad ſenatum venire? quod ſit plerunque: nam etiam injuriis convenire coguntur. Te igitur Imperatore Chriſtiani in aram jurare cogentur? Quid eſt jurare, niſi ejus quem teſtare fidei tuæ præſidem, divinam potentiam confiteri Te Imperatore hoc petitur, & poſtulatur, ut aram jubeas elevari, ſumptum ſacrificiis prophanis dari? Sed hoc non poteſt ſine ſacrilegio decerni. Unde rogo te, ne id decernas, ſtatuas, vel in hujuſmodi decreta ſubſcribas. Hæc Ambroſius. Cæterum hanc aram ſi non Puteal Libonis appellari, ſaltem in locum everſi Putealis olim Apollini, aut Mercurio (lyris enim exornabatur) conſecrati reſtitutam, & victoriæ poſtea conſecratam fuiſſe, diverſis ut credam conjecturis adducor. Puteal enim Libonis ara fuiſſe videtur in comitio, in gradibus ad lævam curiæ ſita, in quam jurari ſolebat. De quo Puteali ſenſiſſe Plautum ſuſpicor cum ſic in Curcul. ſcriberet.

Qui perjurum convenire vult hominem mitto in comitium.

Hoc eſt, ad Puteal Libonis. Dictumque Puteal a puteo in quo Accii Navii novacula cum cote defoſſa fuerat. Qua de re ſic ſcribit Livius lib. I. *Statua Accii capite velato, quo in loco res acta eſt, in comitio in gradibus ipſis ad lævam curiæ fuit.* Cotem quoque eodem loco ſitam fuiſſe memorant, ut eſſet ad poſteros miraculi ejus monumentum. Ab hoc autem cotis & novaculæ puteo, Puteal nomen accepiſſe teſtis eſt Cicero lib. I. de Divinat. *Cotem autem illam*, inquit Cic. *& novaculam defoſſam in comitio ſupraque impoſitum Puteal accepimus.* Et Puteal illud, Libonis fuiſſe Puteal, Sextus Rufus in libro de Regionibus Urbis ſatis oſtendit, cum in octava regione, quæ forum Romanum dicitur inter ſenaculum aureum, & comitium, Puteal Libonis expreſſe collocat hunc in modum: *Senaculum aureum: Puteal Libonis: Comitium.* Porro aram fuiſſe Libonis Puteal, non domum, non tribunal, ut quibuſdam eruditis viris eſſe perſuaſum intelligo, ex antiquiſſimis Laurinorum, & Huberti Goltzii quibuſdam numiſmatibus animadverti: in quibus ſub aræ forma coronis longis cithariſque exornatæ L. Scribonii



Libonis Puteal eo quidem hic delineatum vides modo continetur. Inter cætera quæ mihi exhibita fuerunt numiſmata, duo reperi, quorum alterum in anteriore parte ſic inſcriptum erat; BON. EVENT. hoc eſt, *bonus eventus*, alterum ſic: CONCORDIA. Et quia Symmachus aram quam reſtitui poſtulat, concordiam tenere, omnium expreſſe ſcribit, idcirco aram illam cujus Symmachus & Ambroſius meminerunt, aut Puteal fuiſſe Libonis eſt veriſimile, aut ejus certe tandem everſi, in jurejurando religioſe ſuſcipiendo, locum occupaſſe. Siquidem Puteal Libonis ad concordiam & eventum bonum in nummis illis expreſſe refertur: hoc eſt ad judicum concordiam, ſententiarumque eventum bonum. Ea nimirum formula, qua *ſententiarum eventus vendere* ſcripſit Julius Paulus, ſentent. libro quinto, tit. 25. in fine, & cap. 15. §. 24. de injuriis. Quo ſenſu Puteal Libonis viſus eſt Horatius accepiſſe, in Epiſtola ad Mæcenatem tertia, Epiſt. libro primo *Epiſt. 19. verſ.* 8., *& 9. & Sat. 6. lib. 2. verſ. 35.*

—— Forum Putealque Libonis
Mandabo ſiccis.

Quia enim judices jurare, ut obſtricti religione judicarent, conſueverant, vi-

videntur electi judices ante quam judicaturi curiam ingrederentur, ad Libonis Puteal, quod ad lævam curiæ in gradibus ſitum erat, juraturi declinaſſe, & inde jurejurando ad aram ſolemniter præſtito, curiam ingredi conſueviſſe. Eoque arbitror Horatium reſpexiſſe, dum forum Putealque Libonis mandat *ſiccis*, hoc eſt ſobriis, & jejunis hominibus. Quaſi dicat, ſint illi ſobrii, abſtineant illi a luxu, & crapula, qui judices ſortiti ad Puteal Libonis in leges juraturi ſeſe conferunt. Meminit Epiſtol. libro 4. Plinius, cujuſdam Senatuſconſulti, quo qui negotii aliquid haberent, jurare debebant *nihil ſe ob advocationem cuiquam dediſſe*: idque etiam cautum fuiſſe lege Cincia, nemini dubium eſt. Et advocatos etiam juraſſe, *nihil ſe ob advocationem accepiſſe*, non eſt obſcurum, ſi conſideremus, quid ſibi voluerit Horatius Sermonum libro 2. Sat. 6. cum ita ſcriberet:

—— *Ante ſecundam*
Roſcius orabat ſibi adeſſes ad Puteal cras.

Senſus enim eſt, Roſcius cauſſam dicturus, te advocatum poſtulat. Et quia jurare in aram cum advocatis ſuis litigatores ſolent, hi quidem, nihil ſe dediſſe, caviſſe, aut promiſiſſe; illi vero, ſeſe nihil accepiſſe ob advocationem, idcirco dixit Horatius, Roſcium oraſſe advocatum ſuum, ut ſibi adeſſet *ad Puteal Libonis*, hoc eſt ad aram illam, in quam hujuſmodi jusjurandum ſolet præſtari. Et ita hos duos Horatii locos eſſe accipiendos omni auſim aſſeveratione contendere. Alioquin iis idonea quænam eſſe poteſt ſubjecta ſententia? aut quidnam ara illa, quæ Libonis Puteal appellatur, cum curia, cum foro, aut cum judiciis haberet commune? Nunc videndum eſt, quidnam ſibi Perſius voluerit cum ita ſcriberet Satyr. 4.

—— *Viſo ſi palles improbe nummo,*
Si facis in penem quicquid tibi venit amarum,
Si Puteal multa cautus vibice flagellas,
Nequicquam bibulas populo donaveris aures.

Senſus eſt, fruſtra candidatus te populo commendas, ſi avarus es, ſi adulter es, ſi perjurus es. *Necquicquam populo donaveris aures bibulas*, hoc eſt, quæ tui commendationem ſic poſſint imbibere, ut ejus in comitiis velit populus meminiſſe. Et ſic quidem: *Puteal multa vibice flagellare*, nihil eſſe aliud videtur, quam pejerare. Eos qui *in aram jurabant*, aram jurantes tenuiſſe, teſtis eſt pro L. Flacco his verbis Cicero: *Ergo is, cui, ſi aram tenens juraret, crederet nemo; per epiſtolam, quod volet, injuratus probabit?* Ideoque ſi is qui in aram jurabat, pejeraret; ſic illi divo ad cujus aram jurabat, injuriam facere exiſtimabatur, ut non tangere, ſed flagellare potius multa vibice ſuo perjurio aram diceretur. Aram igitur tangit, qui ex animi ſui ſententia jurat, aram flagellat, qui pejerat. Eoque referendum etiam eſt illud Ovidii:

Si Puteal Janumque timet, celereſque calendas.

Verſum enim hunc de eo debitore eſſe accipiendum puto, qui pejerare timens, occurſum fugit creditorum, celereſque uſurarum calendas deteſtatur.

CAPUT IX.

Iteratarum dictionum obſervatio ſingularis.

A Nullis, quod ſciam, interpretibus eſt animadverſum, iterari interrupto ſermone per hypoſtigmen di-

dictiones interdum conſueviſſe. Idque elegantiæ potius quam vitio auctores veteres tribuiſſe, exemplis aliquot manifeſtum faciam. Apud Ulpianum ſic ſcriptum invenio: *Non tamen ſi incantavit, ſi imprecatus eſt, ſi, ut vulgari verbo impoſtorum utar, ſi exorcizavit*, cap. 1. in princ. de extraordin. cognit. Idem Ulpianus ſic etiam ſcribit: *Interdum tamen, etſi ſcientia noceat, tamen reſtitutio facienda eſt*, cap. 5. quod falſo tut. Et aliis locis: *Interdum tamen, etſi Senatuſconſulto locus ſit, tamen in alium datur actio*, cap. 7. §. 7. de SC. Maced. *Interdum tamen, etſi non ſint conjuncti, tamen uſusfructus legatus alteri accreſcit*, cap. 1. §. 2. de uſufr. accreſc. Nec id etiam viſus eſt neglexiſſe Cicero, cum ſic ad Plancium ſcriberet: *Sed tamen; etſi antea ſcripſi, quæ exiſtimavi ſcribi oportere, tamen hoc tempore breviter commonendum putavi*. Et his quidem exemplis quinque Joannes Caſtelius, vir doctiſſimus, mihique amiciſſimus, omnium primus obſervavit illud etiam recte adjungi poſſe, quod in Eunuchi prologo ſic apud Terentium legitur:

Habeo alia multa, quæ, nunc condonabitur,
Quæ proferentur poſt, ſi perget lædere,
Ita ut facere inſtituit.

Et hæc ſane Caſtellii noſtri conjectura, eo videri probabilior poteſt, quod ſic etiam Celſus de Repoſitis Nummis ſcripſerit: *At eos quos quis repoſitos habet, ut quidam bellis civilibus fecitaſſent, eos legato contineri*, cap. 79. de legat. 3. Hæc cum non conſiderarent juris quidam Interpretes doctiſſimi, perſuadere conati ſunt unica dictione *Tametſi* veteres pro *quamvis* interdum uſos eſſe. Quibus ego ut non aſſentiar, cum iis alioqui plurimum tribuam, certe hæc facit iteratarum dictionum ſingularis obſervatio.

CAPUT X.

De pœnis injuſte provocantium, & quæ dicatur præjudicialis multa.

QUI judicio inter ſe contendebant hi invicem ſe ſacramento interdum quingentario, interdum quinquagenario provocabant. Nam qui petebat, & qui inficiabatur, de aliis rebus uterque quingentos aſſes, de aliis item certum alium, & legitimum numerum aſſium *apud Pontificem ſive ædituum*, hoc eſt in æde ſacra deponebat. Qui autem judicio vicerat, iis ſuum ſacramentum ex loco ſacro auferebat, victi ad ærarium redibat, quemadmodum a Feſto, & Varrone traditum eſt. Rurſus, ſi ab hujuſmodi judicio is qui victus erat, provocaret, *ſponſionem faciebat: Ni juſte provocaſſet:* eaque ſponſione ab ea parte, quæ ſuccubuerat, certus ſolet aſſium numerus deponi, quem is qui judicio vicerat, ſi provocatum ab adverſario ſuo injuſte videretur, auferebat. Quod ſi deponere nihil vellet appellator, ſaltem de certa æris pœna, ex die acceptorum apoſtolorum intra diem quintum idonee cavere datis fidejuſſoribus cogebatur; quamvis interim expeditius eſſe ſcripſerit Julius Paulus, *pœnam ipſam, hoc eſt certum numerum aſſium, aut quid aliud pro pœna deponere, quam de pœna præſtanda cavere*. Et ita quidem inter ſe differre videntur cautio, & ſponſio. Sponſio enim recte fieri ſine cautione poteſt, cautio vero ſine ſponſione non recte pœnis injuſte provocantium applicatur. Nam ſi paratus eſſet appellator pœnam deponere, quamvis ea ſine ſponſione deponi non potuerit, nulla tamen opus erat cautione, nulliſque tabulis. Idque ſibi viſus eſt Paulus

lus voluiſſe cum ita ſcriberet Sententiarum libro 5. tit. 33. *Cum a pluribus ſententiis provocatur, ſingulæ cautiones exigendæ ſunt, & de ſingulis pœnis ſpondendum*. Cæterum hanc ſponſionum, & cautionum antiquam obſervationem viſi ſunt primi ſuſtuliſſe Imperatores Diocletianus, & Maximianus cap. 6. in fin. C. de appellationibus. Et tunc quidem in locum cautionis ſponſioniſque ea videtur indicendæ provocantibus multæ ratio ſucceſſiſſe, de qua Gratianus, Valentinianus, & Theodoſius ita ſcribunt: *Provocantibus multas, niſi ex noſtris decretis non patimur imponi*, cap. quadrageſimo tertio C. Theodoſiani de appellationibus. Senſus enim eſt, non litigatorum amplius arbitrio ſtatuendas eſſe injuſte provocantium pœnas, ſed majorum, qui de appellationibus cognoſcunt, judicum decretis. Solent tam ad ipſos Imperatores, quam ad Præfectos prætorio, Præſides, aut Proconſules ab inferioribus judicibus appellationes fieri. Et idcirco in hoc reſcripto quod ad ducem Ægypti dirigitur, hæc verba: *Ex noſtris decretis*, ſic accipienda ſunt, ut ea de judicialibus, non autem de aliquibus Imperialibus Principum decretis intelligi debeant. Igitur *ex noſtris decretis*, hoc eſt, ex majorum de appellationibus cognoſcentium judicum decretis pœnæ provocantibus imponi debent. Et ita quidem abolita fuiſſe videtur de pœnis injuſte provocantium cavendi, & ſpondendi verus ratio, inque ejus locum hæc multæ judicum decretis provocantibus indicendæ auctoritas ſucceſſiſſe. Hæc cum ita ſe habeant, nunc etiam mihi in mentem venit, eandem hanc *multam* poſteriores Imperatores, alioſque Latinos auctores, *præjudicialem* appellaſſe: nimirum *rem judicatam* recte *præjudicium* dici non ignorantes. Sic enim præjudicium accepiſſe videntur iidem illi quorum jam memini Imperatores. *Objecta*, inquiunt, *appellatione, etiamſi a præjudicio interpoſita dicatur, vel ad nos, vel ad cognitorem ſacri auditorii ſolemniter cauſſa mittatur*, cap. 44. Cod. Theodoſiani, de appellationibus. Senſus enim eſt, non a nominatione duntaxat, aut aliis gravioribus decretis, ſed etiam a *præjudicio*, hoc eſt a re judicata, appellari, & Principes, & Prætorio præfectos poſſe. Et hanc quidem hujus reſcripti interpretationem noſtram mirum in modum confirmat Caſſiodorus, ſic lib. 4. Variarum ſcribens: *Vir ſpectabilis Liberius dolenda nobis aditione ſuggeſſit, conjugem ſuam in veſtro judicio contra juris ordinem prægravatam. Quod ſi ita eſt, remotis præjudiciis apud arbitros, quos partium conſenſus elegerit, te imminente, cauſſa legibus audiatur*. Hæc Caſſiodorus. Eſt enim in hoc loco aliud nihil: *Remotis præjudiciis*, quam *nulla prorſus rerum prius judicatarum habita ratione*. Igitur *præjudicium* nihil aliud interdum eſt, quam res prius judicata. Indeque *multam* decretis judicum provocantibus impoſitam appellari *præjudicialem, aut præjudicii multam* conſueviſſe eſt veriſimile, quod ea *propter præjudicium*, hoc eſt rem prius juſte recteque judicatam, & temere audaciæ furoris appellatam indiceretur. Quo ſenſu *judiciaria auctoritate præjudicialis multæ excipere & ſuſtinere jacturam*, *ſcripſerunt Imperatores*, cap. 50. & 65. C. Theod. de appellat. Et hanc quidem præjudicialis multæ interpretationem confirmat Symmachus, ſic Theodoſio Auguſto ſcribens, Epiſt. libro 1. *Nec officium partibus defuit, ad multam præjudicii ſuggerendam*. Et in Epiſt. 37. ejuſdem libri primi: *Tunc*, inquit, *auditorii ſacri Judex, Rectoris affatu ſuper appellatione eſt conſultus, & præjudi-*

judicialem multam ſtatuit provocationibus inferendam. Et paulo poſt in eadem Epiſtola: *Nam & vir ſpectabilis deceſſor meus, quum multam didiciſſet exactam, quam decreto ſacri auditoris appellatio præjudicialis agnoverat, ſtatuit cauſſam criminis ad ſe debere transferri*. Idem Symmachus multam hanc ad ærarium pertinuiſſe, in eadem Epiſtola expreſſe teſtatur; his verbis: *Sed cum & tempus reparationis eſſet emenſum, & pœnam probationis, aut ſumpſiſſet ærarium, pronuntiavi cognitionem ſacri eſſe judicii*. Et hæc de pœnis injuſte provocantium.

CAPUT XI.

Quæ ſint vela Regia.

PRohibent Theodoſius, & Valentinianus Imperatores, *ne quis privatus vela regia ſuſpendat*, cap. 2. C. Ut nemo privatus. Si me rogaveris quæ vela dicantur regia, reſpondebo, vela purpurea, auro pretioſiſque lapillis, & gemmis prætexta, quibus Imperatores, aliique Reges, & ſummi Principes in ſuis palatiis uti conſueverunt. Sic vela regia viſus eſt Tertullianus accepiſſe, in libro de Habitu Muliebri: *Sed & parietes*, inquit, *Tyriis, & hyacinthinis, & illis regiis velis, quæ vos operoſe reſoluta transfiguratis, pro pictura abutuntur: vilior eſt apud eos purpura quam rubrica*. Haud dubie per vela regia, purpurea vela intelligens. Idque ex Plinio evidenter poteſt intelligi. Sic enim Nat. Hiſt. lib. 19. cap. 1. ſcribit: *Velo purpureo ad Actium cum M. Antonio Cleopatra venit, eodemque effugit, hoc fuit Imperatoriæ navis inſigne*. In hoc enim loco per velum purpureum, Regium velum, ſive Imperatorium, intellexit omnino Plinius. Hæc vela alio nomine appellata fuiſſe videntur *aulæa Attalica*. De quibus libro 9. cap. 1. ſic ſcribit Valerius Maximus: *Quid enim ſibi voluit Princeps ſuorum temporum Metellus Pius, tunc cum in Hiſpania adventus ſuis ab oſpitibus aris, & thure excipi patiebatur, cum Attalicis aulæis contectos parietes læto animo intuebatur?* Ex quo loco aulæa Attalica fuiſſe vela pretioſiſſima conſtat, quibus ipſi etiam Reges utebantur. Et idcirco non ſatis intelligo an recte ſcripſerit Nonius Marcellus. *aulæa genus eſſe veſtis peregrinæ*: hunc proferens ex libro tertio, de Vita Populi Romani Varronis locum: *Ex hæreditate Attalica aulæa, Chlamides, palliæ aureæ*. Fortaſſis rectius eſſe genus veli peregrini, & quidem pretioſiſſimi, aulæa Attalica ſcripſiſſet Nonius. Habebant autem veteres quædam vela ornamenti, quædam inſtrumenti loco, capite 12. §. 11. de inſtrum. & inſtit. legat. Et quia ipſos Reges ſummoſque Principes in ornamentis ſic imitari homines quidam privati non verebantur, ut in redimendis pretioſiſſimis quibuſque tabulis tam ſculptis, quam pictis, veliſque etiam regiis, ſumptus enormes profunderent, quibus plerique prodigalitate nimia ad extremam redigebantur neceſſitatem, utile viſum fuit Theodoſio prohibere, *ne quis privatus vela regia ſuſpendat*; hoc eſt, ne quis privatus regiis velis parietes ſuos exornet, ſed aulæis vulgaribus contentus ſit. Et huic quidem interpretationi noſtræ omnino conſentaneum eſt, quod ſic ad Marcellam ſcripſit D. Ambroſius, Epiſtolarum libro 5. *Illic nuntiatum eſt mihi compertum, quod ad Portianam Baſilicam de palatio decanos miſiſſent, ut vela ſuſpenderent.* Nam per hujuſmodi vela cortinas intelligi regias, expreſſe teſtatur

idem Ambroſius. Sic enim de velis iiſdem ſentiens in eadem Epiſtola ſcribit: *Dum hæc tracto, ſuggeſtum eſt mihi cortinas regias eſſe collectas*. Et paulo poſt: *Poſtea vero quam cognoveram cortinas regias inde ſublatas*. Ecce, quæ modo vela dixerat, ea nunc cortinas regias D. Ambroſius appellat: Haud dubie per vela regia, cortinas regias, & per regias cortinas vela regia intelligens.

CAPUT XII.

De jure publico.

CONSECRATIONEM juris fuiſſe publici teſtatur expreſſe Cicero Orat. pro Domo Sua: *Dico*, inquit, *apud Pontifices, augures adſunt, verſor in medio jure publico*. Ulpianus cum *publicum jus* definiret, *jus illud eſſe publicum dixit, quod ad ſtatum Rei Romanæ ſpectat*, cap. 1. §. 1. de juſtitia, & jure. Quo in loco male legitur *Rei Romanæ*, legendum enim eſſe, *Reip. Romanæ*, ipſa publici juris definitio poſtulat. In his autem quæ ad ſtatum Reipublicæ Romanæ ſpectabant, adhibitos olim ante legem regiam augures interdum, & Pontifices fuiſſe, populumque in comitium vocari conſueviſſe, ſi quid Deo rite conſecrandum eſſet ſi qui Sacerdotes, ſi qui Magiſtratus creandi, neminem tam mediocriter in hiſtoriis verſatum puto, ut id ignoret. Proinde quonam jure tunc Magiſtratus ſacerdoteſque crearentur, & conſecrationes fierent, ſi quis interrogaret, nonne diceres jure publico? At poſtea quam populus omne jus, omnemque poteſtatem ſuam in Principem tranſtulit, quale jus in Principem fuiſſe translatum dices? nonne jus populi? nonne jus publicum? Quid eſt enim aliud jus publicum, quam jus populi? Quamobrem quis eſt qui non intelligat, publicum jus lege Regia ſublatum eſſe, & ob id nulla illius juris in jure civili noſtro extare veſtigia? Sane cum Ariſtonem peritiſſimum, & privati juris, & publici, partemque juris publici, jus Senatorium eſſe ſcriberet Plinius Epiſtolarum lib. 8. indicans jus publicum, ejuſque partem Senatorium lege Regia prorſus abolitum eſſe, hæc verba ſubjecit: *Priorum temporum ſervitus, ut aliarum optimarum artium, ſic etiam juris Senatorii oblivionem quandam, & ignorationem induxit. Quotus enim quiſque tam patiens, ut velit diſcere quod in uſu non ſit habiturus?* Nec alio mihi viſus eſt Juvenalis reſpexiſſe Sat. 10. ſic de populo Romano ſcribens:

——*Nam qui dabat olim*
Imperium, faſces, legiones, & omnia, nunc ſe
Continet, atque duas tantum res anxius optat,
Panem & Circenſes.

Idque conſiderans Ulpianus, *jus publicum in ſacris, ſacerdotibus, & Magiſtratibus conſtitiſſe* ait, non autem, ut male in omnibus exemplaribus, ſolis Florentinis exceptis legi videmus, conſiſtere, d. §. 1. per *ſacra*, non ſacrificia, ſed dedicationes, & conſecrationes; per *ſacerdotes*, ſolemnes eorum ſortitiones, apprehenſiones, inaugurationes, electioneſque; & per Magiſtratus, comitia, conſularia; prætoria, tribunitia, ædilitia, & ſic deinceps, intelligens. In iis enim omnibus publicum jus olim conſtitit. Eoque jure ſublato, Princeps loca publica dedicabat, non populus, cap. 9. de rer. diviſ. Apud Principem lege curiata præſente populo arrogationes fiebant, quæ antea calatis comitiis auctore populo peragi etiam ſine aucto-

ritate Principis jure publico ſolebant, teſte Gellio Noct. Attic. libro quinto, cap. 19. Cajo, cap. 2. de adopt. & Cicerone Orat. pro domo ſua. Et certe apud Principem arrogationes duobus fieri modis conſueviſſe, ſuo loco demonſtrabitur, uno quidem lege curiata, altero lege regia. Lege curiata, præſente convocatoque populo; lege regia, per reſcriptum ſine præſentia populi. Idque hinc evidentiſſimum eſt, quod fœminæ, quas lege curiata arrogari poſſe negat Gellius, regia lege arrogentur recte per Principis reſcriptum, c. 21. de adopt. Eadem lege regia princeps non populus ſacerdotes faciebat. Qua de re ſcribit ad hunc modum Plinius Epiſt. libro quarto: *Gratularis mihi quod acceperim auguratum. Jure gratularis: primum, quod graviſſimi principis judicium in minoribus etiam rebus conſequi pulchrum eſt*. Idem Plinius Imperatori Trajano ſic etiam ſcribit Epiſt. libro 10. *Rogo dignitati, ad quam me provexit indulgentia tua, vel auguratum, vel ſeptemviratum, quia vacat, adjicere digneris*. Magiſtratus quoque Principem creaſſe, non ex Modeſtino ſolum, cap. 1. de leg. Jul. amb. ſed etiam ex eodem Plinio conſtat, qui libro quarto Epiſt. ſcribit: *Ut noviſſimus a Nerone factus eſt Conſul, ita poſtremus ex omnibus quos Nero Conſules fecerat, deceſſit*. Illud nunc reliquum eſt, ut diſpiciamus quo ſenſu ſcripſerit Papinianus, *teſtamenti factionem non privati, ſed publici juris eſſe*, cap. 3. Qui teſt. fac. poſ. Olim teſtamenti factio juris idcirco fuiſſe publici videtur, quod teſtamenta, non minus, quam Magiſtratus, ſacerdotes, conſecrationes, adoptioneſque, calatis comitiis *publica*, hoc eſt populi Romani, opus haberent auctoritate. At poſtea quam ſublato jure publico calatis comitiis teſtamenta condi deſiiſſent, & privato jure per æs, & libram ſic conderentur, ut ne principalis quidem in iis interponeretur auctoritas, dubium non videtur, quin teſtamenti factio omnino publici juris eſſe deſierit: præſertim ſi recte Theophilus ait, *cum primum per æs, & libram condi cœperant teſtamenta, tunc longo tempore antiqua illa calatis comitiis, & in procinctu teſtamentorum genera in deſuetudinem abiiſſe*. Erat igitur non publici, ſed *privati juris* teſtamenti factio tempore Papiniani, hoc eſt juris civilis, habita videlicet conſideratione antiquæ cujuſdam publici privatique juris differentiæ, lege regia prorſus abolitæ. Ad quam differentiam Papinianum ſuſpicor reſpexiſſe; & ſic notis ſcripſiſſe. *Teſtamenti pactio non P. ſed P. I. eſt*. Hoc eſt teſtaments factio non publici, ſed privati jurii eſt. Et idcirco, aut notis deceptum eſſe Tribonianum veriſimile eſt, qui publici non privati juris teſtamenti factionem eſſe contendit, aut certe ejus librarios verborum tranſpoſitione, quod fieri frequenter ſolet turpiſſime lapſos, aut denique calatis comitiis, quod mihi non videtur, etiam Papiniani tempore fieri teſtamenta conſueviſſe. Nec iis aſſentior, qui Accurſium ſecuti, teſtamenti factionem ſic apud Papinianum interpretantur, quaſi Papinianus contenderit, jus teſtamentorum faciendorum tribui jure publico, & legibus. Nihil enim aliud apud Papinianum quæritur, quam teſtamenti factio, non quo jure cuiquam tribuatur, ſed *cujus juris ſit*; hoc eſt, quo jure fiant teſtamenta, publico ne an privato publice ne an privatim: ſicut quærimus *Magiſtratuum creatio, conſecratio, aut adoptio, cujus juris ſit*, hoc eſt, quo jure creentur Magiſtratus, res conſecrentur, adoptiones fiant.

fiant. Eſt igitur privati juris, non publici teſtamenti factio. Et licet legibus ea tribui recte dicatur, male tamen vitioſeque habito alicujus privati juris reſpectu, tribui publico jure eadem exiſtimatur. Lege enim regia jus publicum penitus ſublatum, in Principem conſtat translatum eſſe, & per conſequens omnem abolitam publici privatique juris antiquam differentiam. Igitur non publico, ſed *civili*, hoc eſt, privato jure tribui faciendi teſtamenti jus, & poteſtas ſolet. Et hoc quidem toties dicendum eſt, quoties privato juri publicum jus opponitur, quod ante legem regiam fieri perpetuo ſolebat. At poſtquam lex eſſet lata regia, quod ante eam legem privatum dicebatur, hoc tunc & eſſe, & appellari jus publicum cœpit. Quo ſenſu jus publicum accepiſſe viſus eſt Papinianus, in cap. 15. §. 2. Ad legem Falcid. Et cum *jus publicum privatorum pactis mutari non poſſe* ſcriberet idem Papinianus, cap. 38. de pactis: non dubium eſt, quin *privatum*, hoc eſt civile jus, per *publicum* intellexerit. Atque hæc quidem hactenus de jure publico: de quo peſſime differunt, & ſentiunt omnes alii.

CAPUT XIII.

Reſponſum quoddam Martiani integrum non videri, & illud quomodo reſtitui poſſit obiter demonſtratum.

EX *hoc quæſitum eſt*, inquit Martianus, *ſi ancilla prægnans manumiſſa ſit, deinde ancilla poſtea facta, aut expulſa civitate, pepererit, liberum an ſervum pariat, & tamen rectius probatum eſt, liberum naſci, & ſufficere ei, qui in ventre eſt, liberam matrem vel medio tempore habuiſſe*, cap. 5. §. 3. de ſtatu hom. Qui locum hunc interpretantur, ſedulo conantur oſtendere quomodo fœmina civitate expulſa libertatem perdat. Et quia deportatione libertas non adimitur, quæ deportatio expulſionis quædam ſpecies eſt; nonnulli idcirco de libertate quæ juris duntaxat Quiritium eſt, hunc locum eſſe accipiendum contenderunt. Sed falluntur. Unam enim eandemque libertatem ancillis iiſque fœminis, quæ expulſæ ſunt civitate, viſus eſt ademiſſe Martianus. Et idcirco mihi plane perſuaſum habeo, locum hunc imperfectum eſſe, & ſic reſtituendum: *Ex hoc quæſitum eſt, ſi ancilla prægnans manumiſſa ſit, deinde ancilla poſtea facta, aut expulſa civitate pepererit, liberum an ſervum, civem an peregrinum pariat; & tamen rectius probatum eſt liberum & civem naſci; & ſufficere ei qui in ventre eſt, liberam matrem, vel civem medio tempore habuiſſe*. Et hanc quidem reſtitutionem noſtram vera hujus reſponſi ſententia omnino poſtulat. Duæ enim hinc a Martiano proponuntur quæſtiones diverſæ; una quidem, de eo, qui ex ancilla medio tempore libera natus eſt, altera vero de eo qui naſcitur ex peregrina, quæ civis Romana etiam medio tempore fuit. Et ad utramque quæſtionem hanc viſus eſt Martianus reſpondiſſe, liberum non ſervum ex ancilla hujuſmodi, & civem non peregrinum ex hujuſmodi peregrina procreari, cap. 28. de ſtatu hom. cap. 6. §. 2. de hæred. inſtit. cap. 2. §. 1. ad SC. Tertull. Cur autem, hæc verba: *Civem an peregrinum*, & alia his ſimilia deleta fuerint, illud fortaſſis in cauſſa fuiſſe exiſtimari poteſt, quod veteres peregrinitatis controverſias abolitas eſſe ſibi perſuaſum Tribonianus habuerit. Eumque non reprehenderem, ſi hæc quoque verba: *Aut*

Aut expulſa civitate, deleri feciſſet. Iis enim retentis, & deletis aliis, dici non poteſt quam ſint omnia in hoc reſponſo perturbata, quam abſurda, ne dicam inepta. Ipſe Tribonianus ſententiam hanc meam vehementer confirmat. Hunc enim eundem Martiani locum, iiſdem plane verbis ſub titulo de Ingenuis, Inſtitutionum libro primo referens, hæc verba: *Aut expulſa civitate*, ſciens prudens omiſit. Quod ſane non feciſſet, ſi ad aliam illam, quæ ab eodem Martiano tractabatur, peregrinitatis controverſiam, ea verba pertinere, tandem abſolutis editiſque Pandectis, cum jam Inſtitutionibus componendis operam daret, non animadvertiſſet. Aut igitur in hoc reſponſo delenda ſunt hæc verba: *Aut expulſa civitate*, vel certe illa, quæ ſuperius poſui addenda. Et ita mihi videtur.

CAPUT XIV.

De ludis Circenſibus explicantur leges quædam obſcuriores.

THEODORUS Balſamon Synodi quæ fuit in Trullo Canonem interpretans 24. auctor eſt *populum Circenſes ludos exhibuiſſe expenſis propriis, domos, equos, ſtabula, & reditus habuiſſe pro curriculis hujuſmodi celebrandis*. Idque ſibi voluiſſe viſus eſt Ulpianus, dum inter publica civilia munera, equorum Circenſium ſpectacula referret, cap. 1. De muneribus. Cui plane conſentaneum eſt, quod ad hunc modum in Vita Sancti Hilarionis ſcribit Divus Hieronymus: *Sed & Italicus ejuſdem oppidi municeps adverſus Gazenſem Duumvirum Marnæ idolo dedicatum, Circenſes equos nutriebat. Hec ſiquidem in Romanis urbibus jam inde ſervatur a Remulo, ut propter felicem Sabinarum raptum, ab ipſo quaſi conſilierum Deo, quadrigæ ſepteno currant circuitu, & equos partis adverſæ fregiſſe victoria ſit. Hic igitur æmulo ſuo habente maleficum, qui dæmoniacis quibuſdam imprecationibus, & hujus impediret equos, & illius incitaret ad curſum, venit ad Beatum Hilarionem, & non tam adverſarium lædi, quam ſe defendi obſecravit. Ineptum viſum eſt venerando ſeni in hujuſmodi nugis orationem perdere. Cum ſubrideret, & diceret: Cur enim non magis equorum pretium pro ſalute animæ tuæ pauperibus erogas? Ille reſpondit functionem eſſe publicam, & hoc non tam ſe malle quam cogi; nec poſſe hominem Chriſtianum uti magicis artibus, ſed a ſervo Chriſti potius auxilium petere, maxime contra Gazenſes adverſarios Dei, & non tam ſibi quam Eccleſiæ Chriſti inſultantes. Rogatus ergo a fratribus qui aderant, ſcyphum fictilem, quo bibere conſueverat, aqua juſſit impleri, eique tradi. Quem cum accepiſſet Italicus, & ſtabulum, & equos, & aurigam ſuum rhedam, carcerumque repagula aſperſit. Mira vulgi expectatio. Nam & adverſarius hoc ipſum irridens, diffamaverat, & fautores Italici certam victoriam pollicentes, exultabant. Igitur dato ſigno, hi advolant, iſti præpediuntur; ſub horum curru rotæ fervent, illi prætervolantium terga vix cernunt; clamor fit vulgi nimius, ita ut ethnici quoque ipſi concreparent, Marnas victus a Chriſto eſt*. Hæc Divus Hieronymus. Ex quo loco illud etiam videtur intelligi, quod ſic de agitatoribus maleficum audientibus Valentinianus, Theodoſius, & Arcadius Imperatores ſcribunt: *Quod ſi quiſquam ex agitatoribus contra hoc interdictum venire tentaverit, ultimum ſupplicium non evadat*, cap. fin. C. de malefic. Dubium enim non eſt, quin

de

de iis agitatoribus ſenſerit Imperatores, quos maleficum audientes, dæmoniacis quibuſdam imprecationibus adverſariorum equos impediviſſe, & ſuos ad curſum incitaſſe, ſcribit D. Hieronymus. Id enim agitatores facere interdum conſueviſſe, non D. Hieronymus ſolum, ſed Arnobius etiam expreſſe teſtatus eſt, Adverſus Gentes libro 1. ſic de Maleficis ſcribens: *Quis enim hos neſciat, aut ſine clavibus reſerare quæ clauſa ſunt, aut ora ſilentio vincire, aut in curriculis equos debilitare, incitare, tardare?* Eoque pertinet quod ita Caſſiodorus Variarum libro tertio ſcribit: *Suſcepit partem populi protinus inclinatam, & quos ipſe fecerat triſtes, laboravit iterum reddere lætiores, modo agitatores arte ſuperans, modo equorum velocitate traſcendens: Frequentia palmarum eum dici faciebant maleficum.* Illud etiam obſervari ſolet, ut agitatores, omneſque alii qui ſacris deſerviunt certaminibus, ignominioſi non habeantur, cap. 4. in princip. de his qui not. inf. quamvis ſcripſerit in libro de Spectaculis expreſſe Tertullianus, eos ignominia damnari ſolitos. De iis enim ſolis ſentire Tertullianum arbitror, qui quæſtus cauſſa in certamen prodeunt. Hujuſmodi ſiquidem homines notari infamia conſueviſſe, nec ipſemet inficias ire Ulpianus poteſt. *Eos*, inquit Ulpianus, *qui quæſtus cauſſa in certamina deſcendunt, & omnes propter præmium in ſcenam prodeuntes famoſos eſſe Pegaſus, & Nerva filius reſponderunt*, capite 2. in fine, de his qui not. inf. Haud dubie certaminum appellatione, Circenſia etiam certamina intelligens. In hujuſmodi enim certamina quæſtus cauſſa nonnullos olim deſcendiſſe, ſatis indicat idem Ulpianus, cum ita ſcribit: *Equitii quoque legato uſu videndum, ne, & domare poſſit, & ad vehendum ſub jugo uti; ſed & ſi forte auriga fuit, cui uſus equorum relictus eſt, non puto eum Circenſibus his uſurum, quia quaſi locare eos videtur. Sed ſi teſtator ſciens eum hujus eſſe inſtituti, & vitæ reliquit, videtur etiam de hoc uſu ſenſiſſe*, cap. 12. §. 3. De uſu, & habit. Senſus enim eſt, ſi aurigæ, qui in certamen quæſtus cauſa ſolet deſcendere, uſus equitii fuerit legatus aurigam illum equis hujuſmodi in Circenſi certamine hac ſola de cauſſa uti non poſſe, quod ipſe ſuam operam locans, equos etiam quodammodo videatur locare, quodque is cui rei alicujus relictus eſt uſus, ipſe quidem uti ea re poſſit, ſed non utique alteri eam locare, aut commodare. Et id quidem tunc demum verum eſſe ait Ulpianus, ſi teſtator ignoret eum hujus eſſe inſtituti, & vitæ, cui reliquit uſum equitii. Nam ſi ſciret teſtator, & ſciens equitii legaverit uſum aurigæ, de hoc uſu videtur etiam ſenſiſſe, d. §. 3. Et hæc hactenus de Circenſibus ludis; de quibus ſi plura quis deſideret, inveniet Tertulliani de Spectaculis librum ſingularem, in quo tam perſpicue de omnibus ſpectaculorum generibus diſſeritur, ut prolixioribus commentariis ea res vix ullis indigeat. Eſt etiam in lib. 3. Variarum Caſſiodori Epiſtol. quædam Theodorici ad Fauſtum, in qua pleniſſime Circenſis totius certaminis ratio explicatur.

CAPUT XV.

Quæ ſint inimicitiæ capitales.

SOLENT veteres, ſi quæ graves inter eos inciderent ſimultates, amicitiam ſolemni quadam ratione renuntiare, & inimicitias præſentibus ſuperſtiti-

ſtitibus profiteri. Quem morem evidenter viſus eſt Svetonius expreſſiſſe in Vita Claudii, cum ſcriberet, *Germanicum Piſoni amicitiam renuntiaſſe*. Verba Svetonii hæc ſunt: *Ac ne tunc quidem ultra progreſſus, quam ut, & amicitiam ei renuntiaret, mandaretque domeſticis ultionem, ſi quid ſibi accideret*. Ad hunc morem videtur etiam Valerius Maximus reſpexiſſe, libro 4. *Ait* enim *Tiberium Graccbum Tribunum plebis inimicitias ex profeſſo cum Africano, & Aſiatico Scipionibus geſſiſſe*. Idem Valerius Max. in eodem libro ſic de Metello Macedonico ſcribit: *Acerrime cum Scipione Africano Macedonicus diſſenſerat, eorumque ab æmulatione virtutis profecta contentio ad graves teſtataſque inimicitias progreſſa fuerat*. Nec id quoque viſus eſt Sidonius Apollinaris ignoraſſe, qui ſic Epiſt. libro 7. ſeribit: *Inimicitias indictas honeſte exercet, tarde credit, celeriter deponit*. Cicero etiam auctor eſt, inimicitias olim denuntiari ſolitas. Sic enim Orat. pro Lucio Flacco ſcribit: *Etenim cum a clariſſimis Viris juſtiſſimas inimicitias ſæpe cum bene meritis civibus depoſitas eſſe vidiſſem, non ſum arbitratus quenquam amicum Reipublicæ, poſteaquam L. Flacci amor in patriam perſpectus eſt, novas huic inimicitias nulla accepta injuria denuntiaturum*. His addatur ſic etiam libro 9. Epiſt. Senecam ſcripſiſſe: *Inimicitias mihi denuntias, ſi quicquam ex his quæ quotidie facio, ignoraveris*. Et de Ira libro 3. *Hortenſius, inquit, ſimultates tibi indiceret, & Cicero, ſi derideres crimina ejus, inimicus eſſes*. Et hæc quidem cum ita ſint; nunc mihi videor intelligere, quales inimicitias appellaverint Juriſconſulti *capitales*, cap. 18. in fin. de procurat. cap. 15. de recept. arbitr. cap. 6. de excuſat. cap. 3. §. 9. de adminiſt. vel transfer. leg. cap. 9. de his quæ ut indign. §. Item ſi propter. Inſtit. de excuſ. Eas nimirum; quas alter alteri teſtato denuntiaverat. Certe quia ſanguinem vindictam ſpirabant ex profeſſo, indeque capitales appellatæ videri omnino poſſunt. Nec aliud mihi voluiſſe viſus eſt Seneca, cum ſic de Ira libro 3. ſcriberet: *Quid juvat tanquam in æternum genitos iras indicere, & breviſſimam ætatem diſſipare?*

CAPUT XVI.

Explicatur Titulus 17. Libri ſecundi Codicis Juſtiniani Cæſaris.

Extat in ſecundo libro Codicis Juſtiniani Cæſaris hujuſmodi titulus: *Ut nemini liceat ſine judicis auctoritate ſigna rebus imponere alienis*. Hic titulus præter inſignem quam præ ſe fert obſcuritatem, mendoſus eſt. Quorſum enim illud *Alienis?* Sane in antiquis exemplaribus non *Alienis*, ſed *quas alius detinet*, expreſſe ſcriptum invenimus in hac Epigraphe, eaque mihi lectio viſa eſt probabilior. Sub hoc enim titulo duæ ponuntur diverſorum Principum conſtitutiones, & in utraque non de rebus alienis, ſed de iis mobilibus rebus controverſis agi videtur, *quas alius detinet*, hoc eſt, quæ aut apud judicem ipſum, aut apud ſequeſtrem, aut etiam in æde apud æditūum cuſtodiæ cauſſa deponuntur. Idque ſignificare videntur hæc verba: *Rebus quas alius detinet: rebus quas alius tenebat: rebus, & fructibus apud te conſtitutis*. Hujuſmodi rebus *imponi ſigna* noluerunt Imperatores, hoc eſt annulis ſigna imprimi. Idque Feſti auctoritate confirmatur, quem ſic ſcripſiſſe accepimus: *Signare ſignificat modo ſcribere, modo annulo ſigna imprimere, modo pecora ſignis notare*. Huic etiam

etiam illud conſentaneum eſt, quod ad hunc modum de Aſino Aureo libro 10. ſcribit Apulejus: *Sed ne forte aliquis inquam iſtorum, quos offers, aureorum nequam, vel adulter reperiatur, in hoc ipſo ſacculo conditos eos annulo tuo prænota, donec altero de nummulario præſente comprobentur; ſic inductus ſignavit pecuniam*. Et paulo poſt: *Donec juſſu Magiſtratuum miniſteria publica contrectatis nequiſſimi ſervi manibus, annulum ferreum deprehenſum cum ſigno ſacculi conferunt*. Adde, moris olim fuiſſe ut res quiſque ſuas etiam minutiſſimas annulo ſignaret. Idque teſtatus eſt expreſſe Plinius Nat. Hiſt. lib. 33. cap. 1. ſic enim ſcribit: *Quæ fuit illa priſcorum vita, qualis innocentia, in qua nihil ſignabatur? At nunc cibi quoque, & potus vindicantur annulo a rapinis*. Eoque non dubium eſt quin Valerius Max. reſpexerit lib. 7. cap. 9. de M. Popilio ita ſcribens: *Unum etiam de multis qui aſſidebant, ultimo complexu, & oſculo dignum judicavit, ſemperque annulos quoque ſuos ei tradidit; videlicet ne quid ex ea hæreditate, quam non erat aditurus, amitteret*. Quibus etiam non incommode addi poteſt, quod de clavibus, & annulis majori natu filiæ traditus ſcribit Papinianus, cap. 77. §. 21. de legat. 2. Et ex his quidem locis omnibus ſatis arbitror intelligi poſſe, ſic imponi rebus litigioſis ſigna Imperatores vetuiſſe, ut nullos ex litigatoribus rebus controverſis cuſtodiæ ſequeſtrationiſve cauſſa depoſitis, ſine Judicis auctoritate, ſigna imponere tanquam propriis paterentur. De rebus autem litigioſis in hoc titulo tractari ex his verbis probari poteſt: *Ante ſententiam*; & ex illis: *Ut amotis his, cauſſa quæ ex officio tibi infertur, terminetur*. Cur autem paſſi non ſint Imperatores hujuſmodi rebus imponi ſigna, hæc proferri ratio poteſt, nimirum quod ſigna rebus duntaxat propriis potuerint imponi; quarum numero non poſſe res litigioſas comprehendi, tam palam eſt, ut hujus rei cauſſa nullius Juriſconſulti ſchola intranda ſit. Porro de his qui titulos prædiis ſuis, vel alienis imponunt, ſcripturus favente Deo ſum alio loco titulum illum, quem huc referendum plerique ſomniant novo veroque ſenſu explicaturus.

CAPUT XVII.

Quo ſenſu ſcripſerit, Celſus, Pecuniam ſine peculio fragilem eſſe.

IGNORANT Interpretes quid ſibi voluerit Celſus cum ita ſcriberet: *His verbis*: *Quæ ibi mobilia mea erunt, do, lego, nummos ibi repoſitos ut mutui darentur, non eſſe legatos Proculus ait; at eos, quos præſidii cauſſa repoſitos habent, ut quidam bellis civilibus factitaſſent, eos legato contineri, & audiſſe ſe ruſticos ſenes ita dicentes: Pecuniam ſine peculio fragilem eſſe; peculium appellantes, quod præſidii cauſſa ſeponeretur*, cap. 79. de legat. 3. Varro ſcribit, de Lingua Latina libro 4. *præſidium eſſe dictum, quia extra caſtra præſidebant in aliquo loco, quo tutior Regio eſſet*. *Sive*, ut Feſtus definit, *præſidium eſt, quod utilitate, & ſalute alicujus, auxilii gratia præponitur*. Sunt ergo milites præſidiarii qui utilitate, & ſalute totius exercitus, *extra caſtra præſidebant*, hoc eſt, qui caſtris auxilii gratia præponebantur: Hinc deinde factum videri poteſt, ut pro exercitu *præſidium* veteres interdum poſuerunt per Senecdochen, cap. 5. in prin. de captivis, & poſtl. Et ſic *quod reponitur præſidii cauſſa*, recte exercitus cauſſa dici repoſitum poteſt. Nam cum

ad

ad Attic. ſcriberet Cicero *Italiam totam armis præſidiiſque teneri*, *an non per præſidia* συνεκδοχικῶς *exercitus intellexit?* Ulpianus auctor eſt, *ob tranſitum exercitus conferri quid a ruſticis ex fructibus olim ſolitum*, cap. 27. §. de uſuf. Proinde quis hinc non intelligit, quid ſibi Celſus, & Proculus voluerint, cum *pecuniam ſine peculio ſcriberent eſſe fragilem? Peculium eſt*, inquiunt illi, *quod præſidii*, hoc eſt *exercitus tranſeuntis cauſſa ſeponitur*; ſiquidem tunc ex fructibus ſic conferre ſolent ruſtici, ut aut certam præſtarent fructuum portionem, aut eam certa nummorum quantitate redimerent. Proinde qui boni eſſe patresfamilias volebant, hi ſeponebant certam pecuniæ ſummam, qua hujuſmodi fieri, ut ſæpe bellis civilibus contingebat, fructuum redemptio poſſet. Et quod ita ſepoſitum erat, appellant ruſtici *peculium* ſuum. Fortaſſis ea ratione qua ſervile peculium nomen accepit. Quemadmodum enim hac potiſſimum ratione peculium ſedulo convaſant ſervi, ut tandem ſe peculio ſuo redimant ex ſervitute; ſic ruſtici, ut militibus debitam redimerent fructuum portionem præſidii cauſſa ſeponebant nummos aliquot. Sine qua ſepoſitione omnis eorum pecunia tam fragilis erat, ut ea exercitu tranſeunte plerunque tota prodigeretur. Poſſe etiam hunc locum ſic intelligi, ut *præſidii cauſſa* dicatur *id ſeponi*, quod militum metu abſconditur, partim fortaſſis ex pravis militum moribus, partim etiam ex his Celſi verbis: *Ut quidam bellis civilibus factitaſſent*, obſcurum quibuſdam non videtur. Sed magis arridet interpretatio prior. Certe quia cauſſam præſidii ad præſidii metum trahere durum eſt.

CAPUT XVIII.

Emendatur, & explicatur Cap. Ultimum, D. De in integ. reſtitut.

EXISTIMO apud Macrum pro *Contra Rempublicam* omnino legendum eſſe, non *Contra rem judicatam*, ſed *Contra rem publicatam*, in d. cap. ult. Quaſi ita ſcriptum fuerit, *Contra rem publicam* quod tam rem publicatam quam Rempublicam ſignificat, ut ſit ſenſus, non ſolum minori viginti quinque annis, & majori cauſſa Reipublicæ abſenti contra rem judicatam ſuccurri, ſed etiam *contra rem publicatam* hoc eſt etiam poſt rei judicatæ executionem, nimirum cum jam a creditoribus res addicta *publicatur*, hoc eſt venalis proſcribitur. Id enim quod publice propoſitum erat venale, ſive ad publicam ærarii, ſive ad privatam ſpectaret alicujus commoditatem, *publicari* proprie dicebatur, cap. 11. §. 1. in fine, quod vi, aut clam. Quo ſenſu *edictis publicare* in libro Adverſus Conſtantium Auguſtum ſcribit Hilarius: *Vel detracta templis*, inquit, *vel publicata edictis, vel exacta pœnis Deo ingeris*. Et id quidem adeo verum eſt, ut etiam illi qui proſcribebantur, *publicari* dicerentur, quemadmodum ex Tertul. & Svet. conſtat. Sic enim in libro de Fuga in Perſecutione ſcribit Tertullianus: *Publicaris* inquit, *bonum tibi eſt; qui enim non publicatur in hominibus publicatur in Deo*. Et Svetonius in Claudio: *Libertinos, qui ſe pro equitibus Romanis agerent, publicavit*. Eoque etiam pertinet illud Lampridii in Alexandro: *Mulieres infames, quarum infinitum numerum deprehenderat, publicari juſſit, exoletis omnibus deportatis*. Eſt igitur *publicare* proſcribere, eſt etiam proclamare.

 Quod

Quod enim a præcone proclamatur, id recte *publicari* etiam dicitur. Res quæ ad ærarium deferebantur, ſimul atque *edictis* eſſent *publicatæ*, apud ærarium interdum averſione, plerunque ſectione diſtrahebantur. Quod qua ratione accipiendum ſit, alio loco demonſtratum eſt. Hæc autem verba: *Cognita ſcilicet cauſſa*, ſic etiam accipienda puto, quaſi contenderit Macer, *cognitione*, hoc eſt extra ordinem minori, & *appellationis* medio, hoc eſt ordinario jure majori in hac ſpecie ſuccurri, cap. 17. & 42. de minoribus. Ea, niſi fallor ratione, qua ſic apud Svetonium in Vita Claudii ſcriptum invenimus: *Alium interpellatum ab adverſariis de propria lite, negantemque cognitionis rem, ſed ordinarii juris eſſe, agere cauſſam confeſtim apud ſe coegit*.

CAPUT XIX.

Quid ſit apud Ulpianum, Extra ordinem ferias indicere.

FERIAS indici, & proclamari conſueviſſe auctor eſt M. Varro. Sic enim de Lingua Latina libro 5. ſcribit: *In Tuſculanis ſacris eſt, vinum novum ne vehatur in urbe ante quam vinalia kalentur*. A quibus autem fuerint olim feriæ proclamatæ, idem Varro in eodem libro his verbis manifeſtum facit: *Rex cum ferias menſtruas Nonis Februariis edicit, hunc diem februatum appellant*. Et paulo poſt: *Harum rerum veſtigia apparent in ſacris Nonalibus in arce; quod tunc ferias primas menſtruas quæ futuræ ſint eo menſe, Rex prædicit*: Ex quibus locis ſatis perſpicuum eſt, Regem ſacrificulum ſingulorum menſium ferias proclamaſſe. Videlicet (ut Arnobius Adverſus Gentes lib. 7. ſcribit) hunc in modum: *Lavatio Deorum matris eſt hodie: Jovis epulum cras eſt: Æſculapii geritur, celebraturque vindemia: Lectiſternium Cereris erit Idibus proximis: Telluris natalis eſt*. Prætorem etiam ferias, quæ Compitalia dicebantur, more majorum verbis olim ſolemnibus, concepiſſe, Gellius lib. 10. cap. 24. & Macrobius lib. 1. Saturn. cap. 4. auctores ſunt. Poſtquam enim *modo die quinti, modo die quinte veteres dixiſſe docuiſſent, ad demonſtrandam hanc veterum conſuetudinem conferre plurimum* addiderunt, *hæc ſolemnia verba, quibus more majorum Compitalia Prætor concipere ſolet:* DIE NONI POST CALENDAS JANUARIAS QUIRITIBUS COMPITALIA ERUNT. Nec quidem Compitalitias duntaxat, ſed etiam ferias omnes conceptivas, & imperativas indicere Prætorem conſueviſſe, ex eodem Macrobio, & Svetonio probari poteſt. Sic enim in Claudio ſcribit Svetonius: *Obſervavitque ſedulo, ut quoties terra in urbe moviſſet, ferias advocata concione Prætor in urbe indiceret*. Et Macrobius, *Feriarum*, inquit, *publicarum genera ſunt quatuor. Aut enim ſtativæ ſunt, aut conceptivæ, aut imperativæ, aut nundinæ. Et ſunt ſtativæ univerſi populi communes, certis & conſtitutis diebus ac menſibus, & in Faſtis ſtatis obſervationibus annotatæ; in quibus præcipue ſervantur Agonaliæ, Carmentalia, Lupercalia. Conceptivæ ſunt quæ quotannis a Magiſtratibus, vel ſacerdotibus concipiuntur, in dies vel certos, vel etiam incertos; ut ſunt Latinæ, Paganalia, Sementinæ, Compitalia. Imperativæ ſunt, quas Conſules, vel Prætores pro arbitrio poteſtatis indicunt. Nundinæ ſunt paganorum, id eſt, ruſticorum, quibus conveniunt negotiis propriis, vel mercibus proviſuri*. Hæc Macrobius Saturnal.

nal. lib. 1. cap. 16. Indicebat igitur ferias Prætor, indicebat etiam ferias Rex ſacrificulus: Hic quidem ſacrorum rite peragendorum, ille vero ſolius a forenſibus negotiis vacationis gratia. Quæ cum ita ſint, non eſſe nunc admodum obſcurum puto quid ſibi voluerit Ulpianus cum ita ſcriberet: *Si feriæ extra ordinem ſint indictæ, ob res puta proſpere geſtas, vel in honorem Principis, & propterea Magiſtratus jus non dixerit, C. Caſſius nominatim edicebat reſtituturum ſe, quia per Prætorem videtur factum. Solennium enim feriarum rationem haberi non debere, quia proſpicere eas potuerit, & debuerit actor, ne in eas incidat*, cap. 26. §. 5. Ex quib. cauſ. major. Senſus enim eſt, ſi Prætor extra ordinem ferias indixerit, & per hoc exempta actori ſit actio temporalis, quod eo die Magiſtratus *jus non dixerit*, hoc eſt quod dies ille nefaſtus fuerit, actionem ejuſmodi reſtituendam eſſe, quod non per actorem, ſed per Prætorem qui extra ordinem ferias indixit, actio exempta ſit. Et quia hujuſmodi feriæ, *quas imperativas appellant*, non poſſunt proſpici; ideo etiam omni carere culpa videtur actor, quod utique non fieret, ſi *ſollennibus*, hoc eſt ſtativis feriis actio exempta foret. Hujuſmodi enim feriæ, ſtatis obſervationibus in albo faſtorum annotatæ, facile potuerunt ſine aliqua indictione ab actore prævideri. Et ita ſatis eſſe perſpicuum puto, quid ſit apud Ulpianum *extra ordinem ferias indicere*.

CAPUT XX.

De ordinariis, vicariis, & mediaſtinis ſervis.

A Diversis miniſteriis, & ſervilibus officiis, diverſa olim nomina habebant ſervi. Aut enim erant ordinarii, aut erant vicarii, aut denique mediaſtini. Et ex ordinariis quidem ſervis alii actores dicebantur, alii ſilentiarii: alii atrienſes, alii procuratores, alii diſpenſatores, alii tabularii. Inter vicarios vero numerari poſſunt, oſtiarii, miniſtratores, ſymphoniaci, cubicularii, hiſtriones, focarii, coci, lecticarii, curſores, paleſtritæ, balneatores, capſarii. Ad hanc ſervorum differentiam in Paradoxis viſus eſt reſpexiſſe *Cicero*, in quodam depravatiſſimo loco, quem ego ſic reſtituendum cenſeo: *Atque ut in magna familia ſunt alii lautiores, ut ſibi videntur ſervi, ſed tamen ſervi: ſic in civitate, atrienſes, ac pari ſtultitia ſunt, quos ſigna, quos tabulæ, quos cælatum argentum, quos Corinthia opera, quos ædificia magnifica nimio opere delectant. At ſumus*, inquiunt, *Principes civitatis, Vos vero ne conſervorum quidem veſtrorum Principes eſtis. Sed ut in familia, qui tergunt, qui ungunt, qui verrunt, qui ſpargunt, non honeſtiſſimum locum ſervitutis tenent; ſic in civitate, qui ſe iſtarum rerum cupiditatibus dediderunt, ipſius civitatis locum pene infimum obtinent*. Hæc Cicero legitur paſſim, *Atrienſes ac tu pari ſtultitia ſunt*. Ego vero ſic locum hunc reſtituo, ut contendam deſiderari hæc verba: *Sic in civitate*, & pro *Ac tu*, omnino *Ac hi*, legendum eſſe. Utitur enim Cicero quadam ad privatorum familias civitatis collatione.

Cum

Digitized by Google

Cum igitur ſic ſcriberet, *Atque ut in magna familia, &c.* nonne ſubſequi neceſſario debuit, *Sic in civitate?* Quid? An non id liquido demonſtrant hæc ſubſequentia verba? *Sed ut in familia, qui tergunt, qui ungunt, &c. ſic in civitate, &c.* Cæterum qui fuerint ordinarii, vicarii, & mediaſtini ſervi, non ſatis conſtat. In manuſcripto meo de Verborum Juris Significatione antiquiſſimo libello ſic ſcriptum inveni. *Servus ordinarius eſt, qui aliis ſervis præpoſitus eſt: ſervus vicarius eſt, qui ſervo ſubminiſtrat ordinario: ſervus mediaſtinus eſt, qui medium gerit actum, nec inter ordinarios ſervos, nec inter vicarios, ſed medius inter hos, & illos connumerandus eſt.* Actor eſt Ulpianus, *ordinarios ſerves ſub ſe vicarios habuiſſe, iiſque velut dominos ſic imperaſſe ut vicarii eſſent cum ſuis peculiis in peculio ordinariorum*, cap. 6. 7. & 17. de pecul. cap. 5. in princ. de tribut. act. indeque vicarios ſervos *peculiares* nuncupatos eſſe, paſſim traditum eſt. cap. 3. §. miles. de ſuis & legit. cap. 21. de peculio legato. Unde etiam perſpicuum eſt, quo ſenſu ſcripſerit apud eundem Ulpianum Pomponius, *eum qui in ſervitute peculiaria mancipia proſtituta habuit, infamia notari poſt libertatem*, cap. 4. §. 1. in fine, de his qui not. infam. Dubium enim non eſt, quin de ſervis ordinariis, vicaria mancipia ſua proſtituentibus, ſenſerit in hoc loco Pomponius. Inter ordinarios ſervos, actores, procuratores, diſpenſatores, & ſilentiarios eſſe referendos, ex Salviano didici, qui in libro 4. de Providentia Dei, ſic de ordinariis, & vicariis ſervis ſcribit: *Ad fugam ſerves non miſeriæ tantum, ſed etiam ſupplicia compellunt. Pavent quippe actores, pavent ſilentiarios, pavent procuratores, prope eſt ut inter iſtos omnes nullorum minus ſervi ſint, quam dominorum ſuorum; ab omnibus cæduntur, ab omnibus conteruntur. Quid amplius dici poteſt? Multi ſervorum ad dominos fugiunt, dum conſervos timent. Unde illorum fugam non tam ad eos debemus referre, qui fugiunt, quam ad eos qui fugere compellunt. Vim patiuntur infeliciſſimi, famulari optant, & fugere coguntur, diſcedere a ſervitio dominorum ſuorum omnino nolunt, & conſervorum ſuorum crudelitate non permittuntur ut ſerviant. Mendaces quoque eſſe dicuntur; ad mendacium nihilominus atrocitate præſentis ſupplicii coarctantur. Siquidem dum tormentis ſe volunt eximere, mentiuntur. Quid autem mirum, ſi poſitus in metu ſervus, mentiri mavult, quam flagellari?* Hæc Salvianus. Quibus addi non incommode poteſt, quod ſic de Nerone ſcribit Svetonius: *Mox tribus urbanas ad ſacramentum citavit, ac nullo idoneo reſpondente, certum dominis ſervorum numerum indixit. Nec niſi ex tota cujuſque familia probatiſſimos, ne diſpenſatoribus quidem, aut amanuenſibus exceptis, recepit.* Servus cui rerum omnium ſumma imminet, & earum adminiſtratio commiſſa eſt, actor dicitur, de quo ſic Columella libro 1. de Re Ruſtica, ſcribit: *Ita fit, ut & actor, & familia peccent.* Et paulo poſt: *Idemque actori præcipiendum eſt, ne convictum cum domeſtico, multoque minus cum extero habeat.* De ſervo actore viſus eſt etiam ſentire Plautus cum ſic in Aſinaria ſcriberet:

Nam ſi ſciet noſter ſenex fidem non eſſe huic habitam.

Succenſeat, quoi omnium rerum ipſius ſummam credidit.

Eoque reſpexit Apulejus de Aſino Aureo libro 8. *Servus quidam*, inquit, *cui cunctam familiæ tutelam dominus permiſerat ſuus, quique poſſeſſionem illam maximam in qua diverteramus villicabat, habens ex eodem famulitio conſervam*

ſervam conjugem, *liberæ cujuſdam extraniæque mulieris flagrabat cupidine*. Ab actore differt procurator, differt etiam diſpenſator. Procuratori ſuppellectilem, & cellaria credi conſueviſſe, auctor eſt libro 3. de Provid. Dei Salvianus, ſic enim ſcribit: *Sicut ſervi hominum divitum, aut procuratores, quibus vel ſuppellectilis copioſa, vel cellaria opulenta creduntur, fideles abſque dubio dici non queunt, ſi res traditas devorarent; ſic profecto etiam Chriſtiani homines fideles non ſunt, ſi bona ſibi a Deo aſſignata corrumperent*. Sic procuratorem accepiſſe viſus eſt Ulpianus: *Senatus cenſuit*, inquit, *ne fugitivi admittantur in ſaltus, neque protegantur a villicis, vel procuratoribus poſſeſſorum*, capitulo primo in princip. de ſervis fugit. Diſpenſatoris autem officium fuiſſe videtur, ſervis reliquis uſitata quædam per canonem certum ſtipendia, certoſque frumenti modios in menſem præſtare, cap. 88. §. 11. de leg. 3. cap. ult. §. 3. de verb. obligat. Idque ex eodem Salviano, Terentio, & Donato ſatis poteſt intelligi. Salvianus enim libro quarto de Providentia Dei ſic ſcribit: *Ac primum ſervi, ſi fures ſunt, ad furandum forſitan egeſtate coguntur; quia etiam ſi iis ſtipendia uſitata præſtentur, conſuetudini hæc magis, quam ſufficientiæ ſatisfaciunt, & ita implent canonem, ut non expleant ſatietatem*. Eoque pertinet quod ſic Terentius in Phormione ſcribit:

> *Quod ille unciatim vix de demenſo ſuo*
> *Suum defraudans genium compar ſit miſer,*
> *Id illam univerſum abripiet*.

In quem locum Donatus: *Servi*, inquit, *quaternos modios accipiebant frumenti in menſem, & id demenſum dicebatur, utrum a menſe, an a metiendo, incertum eſt*. Idque evidenter etiam probari ex Plauto poteſt in Sticho, qui ſic Antiphonem ſervos ſuos alloquentem introducit:

> *Vos meminiſtis quot calendis petere demenſum cibum,*
> *Qui minus meminiſtis quod opus ſit facto facere in ædibus*.

In hoc enim loco *quot calendis*, pro *quot menſibus* poſitum eſt; hoc eſt *in menſes ſingulos*, cap. 12. §. 2. quando dies leg. ced. Hinc etiam intelligimus quid ſit apud Ulpianum *cibaria mandare*, in frag. tit. 12. *Pro herede gerit*, inquit Ulpianus, *qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur, veluti qui actionem rerum hereditariarum facit, aut ſervis hereditariis cibaria mandat*. Senſus enim eſt, qui diſpenſatori familiæ teſtatoris jubet ſervis hereditariis *dare cibaria*, hoc eſt canonem conſuetum ſive demenſum, eum per hoc pro herede gerere. Hæc de ſervis ordinariis. De mediaſtinis ſervis, & vicariis nunc dicendum eſt: Cum hunc in modum ſcriberet Ulpianus: *Etenim multum intereſt qualis ſervus ſit, bonæ frugi, ordinarius diſpenſator, an vero vulgaris, vel mediaſtinus, an qualis qualis*, cap. 15. §. 31. de injuriis, tres haud dubie viſus eſt ſervorum differentias poſuiſſe, ſic quidem ut alios contenderit ordinarios eſſe, alios vulgares ſive vicarios, alios denique mediaſtinos, per mediaſtinos intelligens, qui nec inter ordinarios, nec inter vicarios referebantur, §. pœna autem. Inſt. de injur. quamvis aliter Porphyrion, & Acron in hunc Horatii verſum de mediaſtinis ſentiant:

> *Cum mediaſtinus tacito pede rura petebat*.

Rectius profecto a Nonio Marcello *non balneorum duntaxat, ſed ædium quoque miniſtri, & curatores, mediaſtini definiuntur*, hoc eſt, ut mihi quidem

dem

dem videtur, qui curam habebant ſarctorum tectorum. Curatores igitur & miniſtri ædium nec vicarii ſunt, nec ordinarii, ſed tertiam quandam ſervorum conſtituunt differentiam, & mediaſtini, quaſi inter ordinarios & vicarios medii, nuncupantur. Et hoc quidem verum omnino eſt, ſi nullos hujuſmodi ſervi ſub ſe vicarios habeant. Si enim haberent vicarios, non amplius mediaſtini, ſed ordinarii, dicebantur. Idque ſibi viſus eſt Ulpianus voluiſſe cum atrienſes inter mediaſtinos referret, capitulo primo, §. 4. nautæ, caupones. De iis haud dubie atrienſibus ſentiens, qui nullos in peculio ſervos habebant. Et ſic quidem omnes illi ſervi inter mediaſtinos referendi ſunt, qui nullos ſub ſe vicarios habent. Quo ſenſu Modeſtinus accepiſſe etiam mediaſtinum videri poteſt, cap. ult. de oper. ſer. Inter vulgares, ſive vicarios ſervos, topiarii, paſtores, ſaltuarii, oſtiarii, dietarii, aquarii numerandi ſunt, quorum meminit Ulpianus capitulo octavo, & duodecimo, §. 22. de inſt., & inſtructo legat. De oſtiariorum officio ſcribit ad hunc modum eleganter Salvianus de Providentia Dei libro tertio. *Siquidem intra januas non modo illuſtrium portarum, ſed etiam præſidum; aut præpoſitorum, non omnes paſſim intrare præſumunt, niſi quos, aut Judex vocaverit, aut negotium traxerit, aut ipſa honoris proprii dignitas introire permiſerit, ita ut ſi quiſpiam ingreſſus inſolenter fuerit, aut cædatur, aut propellatur, aut aliqua verecundiæ, & exiſtimationis ſuæ labe mulctetur*. Eoque reſpexiſſe arbitror his verbis Senecam libro 2. de Tranq. Vitæ *Domus hæc ſapientis anguſta, ſine cultu, ſine ſtrepitu, ſine apparatu, nullis obſervatur janitoribus, turbam venali faſtidio digerentibus; ſed per hoc limen vacuum, & ab oſtiariis liberum, fortuna non tranſit*. Et paulo ante: *Ille puſilli animi eſt, qui ſibi placet quod oſtiario licere reſpondit, & virgam ejus fregit*. Videntur etiam oſtiarii ad oſtium catena fuiſſe religati. Sic enim Amorum lib. primo ſcripſit Ovidius.

Janitor indigne dura religate catena,
Difficilem moto cardine pande forem.

Idque etiam ex Afranio cognoſci poteſt, quem Feſtus, & Nonius ajunt ſic in Vopiſco ſcripſiſſe: *Oſtiarii impedimenta titinnire audio, verbum Titinnire idem eſſe quod ſonare, indeque tintinnabulum appellari* contendentes.

GE-

GENEROSO, ET ERUDITO VIRO

D. GUIDONI LAURINO

JURISCONSULTO CLARISSIMO

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

QUI de uſucapionibus ſcripſerunt Laurine non deſunt Interpretes; Qui autem differentias earum tradiderunt, ex tot præclaris fæliciſſimi hujus ſæculi Juriſconſultis nulli non deſiderantur. Certe quominus de antiquis uſucapionum differentiis, diſputatum ſit, Triboniani error in cauſſa fuit; quem hoc commentariolo ſi non extirpare, at ſaltem ſtudioſis indicare viſum eſt operæ pretium. Et quia de abſoluto uſucapionis tractatu, doctiſſimorum aliquot Virorum extant commentarii, quibus parum, aut nihil addi poteſt in evolvendis omnibus de uſucapionibus prudentum ſententiis, operam mihi inanem collocaturum videbar. Ideoque de veris earum duntaxat differentiis contra Tribonianum diſſerere inſtitui, non ut opinioni quam de Triboniano viri docti imbiberunt aliquid omnino detraham, ſed ut Veritati, quæ in diſciplinis omnibus Principem tenet locum, fideliter inſerviam. Et quamvis non ignorem meum pudorem exiſtimationemque in diſcrimen adduci, haſce tamen lucubrationes exire in manus hominum paſſus ſum, ut earum exemplo quæ præ manibus ſunt, de nonnullis antiqui juris apicibus elementa, eruditiorum cenſura temperetur. Atque hujus quidem, doctiſſime Laurine, commentarii fructus, pro ea qua me non ut amicum, ſed ut germanum fratrem amplexus es humanitate, ſic tuæ fidei committo, ut te illis ſi mihi fatorum vi ſubita lucis eripiatur uſura, extrema cera tutorem patronumque conſtituam. Vale Laurine, Burgis ipſis Calendis Januarii 1560.

SUMMA HUJUS COMMENTARII

CAPITA.

DE duplici poſſeſſionis cauſa. cap. 1
De juris civilis conſideratione duplici, & illi quomodo derogatum, vel abrogatum fuerit. 2
De tempore in uſucapionibus lege decemvirali conſtituto. 3
In uſucapionibus biennii tantum, & anni unius ſpacium cur a Decemviris ſit conſtitutum. 4
Edicto Prætoris derogatum fuiſſe legi de uſucapionibus decemvirali. 5
In locum biennii longum tempus eodem edicto ſurrogatum fuiſſe. 6
Quod uſucapi poterat, id longa poſſeſſione capi potuiſſe. 7
Juris authoritate quomodo ab antiqua differat uſucapio nova. 8
Quomodo item tempore diſcernantur uſucapio vetus, & nova. 9
Et an loco differant. 10
Falſum eſſe quod a nonnullis traditum eſt, loco uſucapionis longa poſſeſſione capionem repoſitam eſſe in noſtris Pandectis. 11
Et cur id fieri non potuerit vera ratio tradita. 12

NOVI QUARUNDAM LEGUM INTELLECTUS EX PANDECTIS.

Epiſt. de confir. pand. §. tanta. cap. 11
Lex 8. de juſt. & jur. 10
L. 10. ſi ſervit. vind. 12
L. 13. §. Julianus de jurejur. 12
L. 1. circa finem. de aq. & aq. pl. arc. 9
L. fin. Eod. tit. 9
L. 3. de acq. poſſ. 10
L. 4. §. ſi viam habeam, de uſurp. 1
L. 1. in fine de ſuperfic. 8
L. 3. de acq. quot. & aſt. 9
L. 9. de diverſ. 7

EX CODICE.

Epiſt. de novo Cod. fac. §. quibus ſpecialiter. 11
L. 1. de ſer. fugit. 7
L. 2. in quib. cau. ceſſ. long. temp. præſc. 7

EX INSTITUTIONIBUS.

§. 1. de uſucap. in quo totius diſputationis cardo vertitur. 10

TRI.

TRIBONIANUS

SIVE DE VERIS USUCAPIONUM DIFFERENTIIS ADVERSUS TRIBONIANUM.

LIBER SINGULARIS

JACOBI RÆVARDI JC.

1 USUCAPIO in iis prudentum reſponſis, ex quibus Pandectarum libri compoſiti ſunt, ſic accipienda eſt, ut eam interdum ad ſolius referamus juris, nulli facti habita ratione, intellectum; quo modo res ſacras, ſanctas, publicas, & liberos homines uſucapionem non recipere Cajus interpretari viſus eſt, cap. 9. de uſurp. Non enim de eo apud Cajum controvertitur, an unius, duorum, decem, vel viginti annorum poſſeſſione res ſacræ, ſanctæ, publicæ, & liber homo capi poſſint, ſed an omnino uſu non poſſint acquiri. Antequam igitur de temporis diſtinctione agi poterat, neceſſum erat rerum, de quarum uſu tractabatur, conditionem qualitatemque inſpicere, ſique ejus eſſe conditionis viderentur, ut uſu poſſent acquiri, tunc demum ad temporis diſtinctionem veniendum erat, videndumque an unius duorumve, an vero longioris temporis requirerent intervallum, & ita quæ nudis inhærebat juris limitibus uſucapio, in facti tranſibat neceſſitatem. Nam ſic quoque nonnunquam accipiebant uſucapionem prudentes, ut in ea cum facto jus vellent confundi; veluti cum dicimus res ſive immobiles ſive mobiles uſucapi poſſe, ſic juri factum cohæret, ut alterum ab altero divelli nequeat, aut ſegregari. Duplicem enim cauſam talis habet poſſeſſio, qualem in uſucapione requirunt prudentes, qui ſine poſſeſſione uſucapionem contingere poſſe negant, una facti eſt, de qua ſic Papinianus ſcribit: *Poſſeſſio autem plurimum facti habet; cauſa vero facti non continetur poſtliminio*, cap. 19. Ex quib. cauſ. major. Altera vero juris eſt. Quæ quidem facti juriſque cauſæ, ni ſimul conjunctæ æquali gradu parique, ut ita loquar, paſſu ambularent, ad uſucapionem prodeſſe non poterant, cap. 2. §. ſeparata, pro empt. Nec ſine uſurpatione juſta alteri per alteram præjudicabitur. Proinde ſi cum viam per tuum fundum haberem, tu me ab ea vi expelleres; hæc quaſi poſſeſſionis interruptio naturalis nullum juris cauſæ præjudicium adferebat; quia, ut indicat Paulus cap. 4. §. penult. de

Digitized by Google

uſurp. etiam ſi una meæ poſſeſſionis cauſa, quæ facti eſt, mihi ablata ſit, non tamen de *mero*, quod in via mihi ſupereſt, *jure*, id eſt, de juris, quæ ſola ſupereſt cauſa detruſus videor; factum ſiquidem facto tolli poteſt, jus vero jure quidem partim, partim vero tum noſtro, tum Prætoris facto, quod legis vigorem habet, ſolet immutari. Ergo ſi me vi expuleris a via, unam mihi meæ poſſeſſionis cauſam, quæ facti eſt, interrupiſti, cap. 5. de uſurp. mera interim juris cauſa ſalva manente, quam *jus* idcirco *merum* Paulus vocat, quod ſine facto via, quæ cauſas juris, & facti conjunctas habuerat *ex ſolo meroque jure*, id eſt, ex nuda juris cauſa conſtabat. Et niſi per interdictum ad facti cauſam cum adverſario meo experiar „ mero jure ſine facto ut „ non acquirere, ſic nec viam potero „ retinere, *quia*, inquit Paulus, *jus* „ *incorporale non intelligitur poſſideri*„ nimirum eo modo quo res corporales, poſſideri intelliguntur, hoc eſt, ſine facto, cum alioqui ſervitutes quaſi poſſideri paſſim dicantur, cap. 10. Si ſervit. vind. Si enim rem corporalem, puta veſtem, poſſideam, quamvis veſte non utar; mihi tamen ea auferri non debet, quia etiam ſine uſu a me poſſideri intelligitur; verum ſi per tuum fundum habeam viæ ſervitutem, & via non utar, non intelligor viam poſſidere ſine uſu, & proinde longo tempore amitti, fundoque ſervitus excludi poteſt. Itaque ſi negligentia per longum tempus, qua proprio non poſſum, ſaltem Prætoris auxilio via non utar, quemadmodum *mero jure*, hoc eſt ſine facto, ea non acquiritur, ſic acquiſita mero jure non retinetur. Et hoc illud eſt, quod Paulus obſcure ſatis hunc in modum ſcribit: *Si viam habeam per* „ *tuum fundum, & tu me ab ea vi* „ *expuleris, per longum tempus non* „ *utendo amittam viam; quia nec poſ-* „ *ſideri intelligitur jus incorporale, nec* „ *de via quis, id eſt, mero jure de-* „ *truditur*„ dicto cap. 4. Quo in loco non deſunt qui per merum jus juris civilis ſubtilitatem intellexerunt, quod ad intentione Juriſconſulti quam ſit alienum, ex hoc noſtro intellectu novo facile æquus arbiter æſtimabit. Omnis itaque uſucapio duplicem requirit poſſeſſionis cauſam, unam facti, alteram juris. Factum ipſam poſſeſſionem ſive detentionem in rebus corporalibus natura conficit, in corporalibus uſum requirit, jus dominium ei attribuit, ratamque authoritatem, qui rem aliquam poſſedit, vel quaſi poſſedit tempore lege definito.

2 ATQUE hujus porro temporis diſtinctionem fuiſſe duplicem ſatis probabile eſt, unam ex lege 12. Tabular. & ex quadam juris novi prærogativa legi derogante alteram promanantem. In ſcripto namque civili Romanorum jure duplicem excogitarunt diſtinctionis conſiderationem prudentes; unam quidem jus vetus ſive antiquum, alteram vero jus novum illud volebant appellari, antiquum ſolis 12. Tabularum legibus; novum vero legibus tam Tribunitiis, quam Conſularibus, Principumque reſcriptis concludentes. Hinc ut antiqua, ſic etiam lege nova deferri hæreditatem Ulpianus „ Cajus, & Pomponius ſcripſerunt. *Vetus* „ *ſola hæreditas*, inquit Ulpianus, *quæ* „ *lege 12. Tabularum defertur, capitis* „ *minutione perimitur; novæ vel ex le-* „ *ge, vel ex SCtis delata, non peri-* „ *muntur capitis diminutione*, cap. 1. „ §. 7.

Digitized by Google

„ §. 7. ad Senatuſc. Tertull. Cajus „ quoque: *Hæreditas*, inquit, *ad nos* „ *pertinet aut vetere jure, aut novo,* „ *vetere, e lege* 12. *Tabularum, novo* „ *fiunt hæredes omnes qui ex Senatuſ-* „ *conſultis, aut ex conſtitutionibus ad* „ *hæreditatem vocantur*„ cap. 1. & 3. de petit. hæred. Denique *legitimas hæreditates alias ex* 12. *Tab. legibus, alias item ex legibus venire novis aperte teſtatus eſt* Pomponius cap. 11. De ſuis, & legit. Unde ſatis eſt perſpicuum, juri olim antiquo novo jure ſæpius derogatum fuiſſe, non ut lex æneis inſculpta tabulis deſuetudine aliqua expungenda foret, verum ut quæ humaniorem temporis neceſſitate interpretationem, aut uſum requirere videbatur, vel cum exceptione proferretur, vel omnem amitteret juris auctoritatem novo placito abrogata. *Cum enim lege cautum erat*, ut auctor ad Herennium refert, *in jus vocatus ut iret*, *Prætor edicto legem hanc non ſuſtulit*, *ſed ita eſt interpretatus*, *in jus vocatus ut eat*, *aut ſatis vel cautum det*. Lex in jus vocatum ſequi jubet; Prætor viva legis vox non cogendum venire in jus adverſarium edicto ſtatuit, ſi ſatis vel cautum daret. *Jus enim honorarium adjuvandi, ſupplendi, corrigendique juris civilis gratia eſſe introductum* Papinianus auctor eſt, cap. 7. de juſt. & jure, nulla juris antiqui, aut novi habita diſtinctione; adeo quidem ut interdum contra SCta non Principem ſolum, ſed etiam Prætorem decreviſſe hinc poſſit probari, *quod cum Orphytiano Senatuſconſulto rei capitalis damnatus nec reſtitutus ad matris ſucceſſionem non admittebatur, tandem extorta fori de hac Senatuſconſulti parte diſputatione, communi prudentum calculo placuerit, ac definitum ſit*, *contra Senatuſconſultum ad matris hæreditatem humana quadam interpretatione hujuſmodi filium admitti oportere*, cap. 1. §. 5. ad Senatuſc. Tertull. Plane ex antiquo jure per Prætores, & per ipſos Imperatores plurima fuiſſe immutata argumentis innumeris defendi poteſt. *Cum* enim, ut alia quæ paſſim obvia ſunt, uno contentus, exempla omittam, *antiquo jure ſui heredes*, *& neceſſarii inteſtatorum hereditates amplecti cogebantur inviti*, *volentibus*, *contra jus antiquum*, *permittebat Prætor ſe ab hereditate abſtinere*, §. neceſſarii, Inſtit. de hæred. qualit. & diff. Nec tam prætorio jure, quam nova Imperiali quadam conſtitutione, hæc ſuis hæredibus, & neceſſariis competebat juris prærogativa; adeo ut ſine aliqua Prætoris authoritate ipſo conſtitutionis jure ſatis eſſet hæredibus ſe hæreditati non miſcuiſſe. Nam ita reſcriptum fuiſſe refert Ulpianus cap. 12. de acquirend. hæred. Accedit, quod *lege Æbutia leges* 12. *Tabularum in plurimis locis correctas, atque emendatas fuiſſe* teſtatus ſit Gellius lib. 16. cap. 10. Quod igitur *ejus ſunt conditionis leges*, *ut pro temporis qualitate*, *rerumque ſtatu publicarum*, *ſæpius immutari debeant*, (quemadmodum diſſerit eleganter Sextus Cæcilius cum Phavorino Philoſopho apud Gellium Noct. Attic. lib. 20. cap. 1.) non mirum juri Romanorum antiquo novo jure, quemadmodum ſcripto juri jure non ſcripto, derogatum, imo nonnunquam abrogatum fuiſſe. Quæ enim in certa perpetuaque ratione non conſiſtunt, ſed ex arbitrio pendent, arbitrio tolli eodem poſſunt, quoties publica requirit utilitas, quoties ſuadet, quæ legem non habet neceſſitas.

Hinc

3 Hinc deinde uſucapionem, ut eo unde digreſſi ſumus revertamur, antiqua conſtitutam lege, non tam utilitatis ſecuritatiſque Romani populi, quam neceſſitatis quadam authoritate, ſuſtulit in immobilibus, edictis partim, partimque novis conſtitutionibus, non in provinciali tantum, ut exſtimat Tribonianus, ſed etiam in Italico ſolo, contra jus antiquum introducta longa poſſeſſione capio. Jure enim antiquo res fide bona poſſeſſæ uſu non longo, videlicet anni unius mobiles, & immobiles biennii ſpatio, acquirebantur. Cicero in Topicis *Quoniam uſus authoritas fundi biennium eſt, ſit etiam* „ *ædium; at in lege ædes non appellantur, & ſunt cæterarum rerum* „ *quarum annuus eſt uſus, valeat æquitas quæ paribus in cauſis paria jura deſiderat*. Quo in loco, *plurimarum* ait Boetius *rerum uſucapionem annuam eſſe, ut quibus anno continuo aliquis uſus eſt, illas firma juris, authoritate poſſideat, ut ſunt res mobiles*. Immobilium autem uſucapionem biennii ſpatio contineri non in Topicis ſolum, ſed etiam Orat. „ pro Cæcin. teſtatus eſt Cicero: *lex*, „ inquit, *uſum & authoritatem fundi* „ *jubet eſſe biennium*.

4 Itaque anno, ni fallor, 35. ab urbe condita, quo leges Decemvirales, communi ſuffragio populi centuriatis comitiis perlatæ, & *in æs*, ut tradit Livius, *inciſæ* proponebantur in publico, non iiſdem quibus Italia finibus, ſed anguſtioribus multo Romanum Imperium terminabatur; ſuiſque ita limitibus Romani continebantur, ut niſi ſolvendi voti, legationis, vel exilii cauſa Italiæ fines rarius egrederentur. Inque ſuis poſſeſſionibus erant perpetui; nec ab iis ſic bello deterrebantur, quin ſtatim pulſis hoſtibus fugatiſque, ferro poſito, manu raſtrum ſumerent, ad intermiſſos agrorum cultus redeuntes. Quamobrem inter illas quibus de rerum dominio tractabatur leges, uſu rei capiendæ tempus certum Decemviri conſtituerunt, nec quidem pro temporis qualitate longius, nec pro dominorum negligentia rigoroſius qua quod ſtatui æquitas ipſa poſtulabat. Quod enim civitate continui, & agris perpetui cives detinebantur, rariuſque relicto natali ſolo Italiam egredi conſueverant, rebus mobilibus anni, immobilibus biennii ſpatium uſu acquirendis, habita inter præſentes, & abſentes nulla diſtinctione, ſufficere exiſtimabant.

5 Nec vero ſtatim propagatis orbis Romani in exteras uſque nationes finibus, legi huic Decemvirali ſcripta lege aliqua, vel non ſcripta; imo nec ante Imperatorum tempora derogatum fuiſſe veriſimilius uti credam conjecturis adducor. *Perpetua* quidem inter *edicta quæ Salvium Julianum ſub Imperatore Ælio Adriano compoſuiſſe* refert Eutropius, de uſucapionibus unum extitiſſe hinc poteſt probari, quod Paulus qui ad Edict. lib. 80. ſcripſit; integrum de uſucapionibus commentarium, lib. 54. ad Edictum olim ediderat, cujus pars extat non exigua cap. 4. de uſurp. c. 2. pro emp. c. 4. pro legat. c. 2. pro ſuo. Ut ſic prudentum authoritate Imperatorum temporibus nonnihil ex antiqua de uſucapionibus Decemvirali lege edictis ſuis immutaſſe Prætores videri poſſint. Proinde rebus immobilibus uſu acquirendis Prætores longius, quam quod antequam lege præſcribi poterat, tempus conſtituiſſe exiſtimavi. *Edictum* enim de uſucapionibus Pau-

Paulus lib. 55. ad edictum interpretans, longi temporis meminit; cap. 4. §. ſi tu me, de uſurpat. ad quod edictum Ulpianus quoque lib. 16. ad edictum ſcribens, *ſervitutes cum ædificiis longo tempore capi poſſe teſtatus eſt*, cap. 10. eod. tit. Et quoties de rebus immobilibus uſu acquirendis agebant prudentes, ſemper *longi temporis*, *longæ poſſeſſionis*, *uſus longi*, *poſſeſſionis diutinæ meminerant*.

6 Unde ſatis probari poteſt, in ejus quod lege antiqua rebus immobilibus uſu acquirendis datum fuit, temporis locum, intervallum temporis longius edictis partim, partimque novis conſtitutionibus, ſurrogatum fuiſſe cap. 76. de contrah. empt. Cum enim innumeras temporibus Imperatorum provincias Romani ſubjugaverant, amplius ſic Italia non continebantur, ut eam rarius egrederentur; quin contra ſæpius accidebat ut qui Romæ agebant, in provinciis prædia poſſiderent, & qui in provinciis erant, in Italico ſolo poſſeſſionibus abundarent. Quamobrem abſentes dominos, & imprudentes ſuis biennii ſpatio privari poſſeſſionibus, nec durum, nec iniquum, quo lex edita fuit tempore exiſtimari potuit: ſed tandem propagatis in immenſum orbis Romani finibus, quod æquum fuerat antea, iniquum, injuſtumque quod olim juſtum erat, Prætori videbatur. Proinde conſtitutum fuiſſe reor, expreſſa partim, partimque tacita civium conventione, uti res immobiles non biennio amplius, ſed longo tempore uſu acquirerentur. *Longum* autem *tempus* idem ille Paulus qui Prætoris edictum de uſucapionibus libro ad edict. 54. eſt interpretatus, *continuo decennii inter præſentes, & inter abſentes vicennii ſpatio comprehendi* ad filium ſcribebat libro 5. ſent. tit. 2. Ut quis non exſtimet hæc verba: *Longa poſſeſſione capere*, & alia his ſimilia, a Triboniano reſponſis prudentum inſerta fuiſſe, facit hæc Pauli longæ poſſeſſionis interpretatio, de qua hic fuſius ſuo loco tractabitur. Ergo jure antiquo biennii, novo jure inter præſentes decem, inter adſentes annorum viginti ſpatio uſu res immobiles acquirebantur. Quæ quidem acquiſitio vetus Decemviris *uſucapio* dicebatur; novam vero *longa poſſeſſione capionem* appellabat Jabolenus cap. 4. in fin. pro empt. Et quemadmodum uſucapere per uſum acquirere ſignificat, ſic capere longa poſſeſſione, per longam poſſeſſionem capere interpretari viſus eſt Scævola cap. fin. eod. tit. *Quæſitum eſt* „ inquit Scævola, *cum ſcierit partem fundi abſentis eſſe, an totum fundum longa poſſeſſione ceperit? Reſpondi, ſi credidiſſet mandatu fratris veniſſe, per longum tempus cepiſſe*. Ulpianus autem acquiſitionem hac „ *longæ poſſeſſionis prærogativam* vocat cap. 5. de itiner. actuque privat. & quod prærogativam *juſtum integrumque beneficium* definit Aſconius, vere per prærogativam Ulpianum hujuſmodi beneficium intellexiſſe non dubito, præſertim quo juris antiqui rigor, in biennii locum decem, & viginti annorum ſurrogato ſpatio, ſic mitigabatur, ut in poſterum nullo ampliore temporis intervallo rebus immobilibus uſu acquirendis opus eſſe videretur.

7 Erat igitur olim *uſucapio*, erat etiam *longa poſſeſſione capio*: hac jure novo, illa antiquo jure res tam mobiles quam immobiles acquirebantur.

bantur. Et quamvis res ut immobiles, ſic etiam mobiles longa poſſeſſione acquiri poterant, nihilominus tamen ſolenni legis antiquæ ſpatio mobiles per uſum acquirebantur, cap. 1. pro dot. Nec quidem Divo Magno Antonino longæ poſſeſſionis in rebus mobilibus bonæ fidei poſſeſſorem, qui ſolenni præſcriptione tutus erat, uti prærogativa abſurdum, aut iniquum videbatur, cap. 9. de diverſ. temp. præſcript. quamvis alioqui decem vel annorum viginti quam unius anni poſſeſſionem improbare actori eſſet difficilius. Qui igitur *uſucapere*, id eſt anni ſpatio uſu rem acquirere poteſt, poteſt eandem longa poſſeſſione capere, ut ex Divi Antonini conſtitutione apparet. Verum an quæ uſucapione acquiri non poſſunt, poſſint longa poſſeſſione capi, in dubium merito vocaretur, niſi expreſſe Imperatores Diocletianus, & Maximianus, *in quibus rebus mobilibus uſucapio*, id eſt anni ſpatium, *locum non habet*, *nec in iis longi temporis præſcriptionem ſive longa poſſeſſione capionem locum habere*, reſcripſiſſent cap. 1. C. de ſer. fugit. Sic enim diſtinguendam eſſe uſucapionem, quæ tunc temporis in ſolis rebus mobilibus locum habebat, a longæ poſſeſſionis prærogativa, ſatis idem reſcriptum indicat. Porro ſi quis uſucapione ſive annali præſcriptione ſe tutum ſatis confideret, ſuperfluo longæ poſſeſſionis prærogativa defendi poſtulabat. Iidem enim Imperatores, *cum uſucapio locum habet*, *ad longi temporis præſcriptionem ſuperfluo perveniri reſcripſerunt*, cap. 2. C. in quib. cauſ. ceſſat.

8 Cæterum ab uſucapione quibus modis longa poſſeſſione capio diſcernatur, videamus. Cum itaque omnis olim uſucapio civilis erat, nimirum lege Decemvirali conſtituta, longa deinde poſſeſſione capio partim civilis, partim fuit honoraria; & quatenus ex Principum conſtitutionibus, vel alia juris parte conſtabat, civilis erat, legitimam civilemque cauſam habebat: quatenus in facto verſabatur, Prætoris juriſdictioni relinquebatur. Hinc cum Modeſtinus *emptorem prædii ex bonis vacantibus nondum nuntiatis*, *quamvis adverſus fiſcum uſucapio non procederet*, *nihilominus tamen recte diutina poſſeſſione capturum* reſpondiſſet, ne quis Prætoris auctoritate fultum illud exiſtimaret „ hæc „ verba ſubjecit: *Idque conſtitutum eſt* „ cap. 18. de uſurpat. quibus non omnes longe poſſeſſionis prærogativas honorarias „ ſed quibuſdam le„ gitimas eſſe ſatis indicare viſus eſt. „ Nec aliter ſane *uſucapionem a de„ functo cœptam*, *ante aditam hæredi„ tatem poſſe impleri conſtitutum eſſe* „ ſcripſit Neratius 40. de uſurpat. „ Prærogativæ autem longæ poſſeſſionis de quibus nihil lege nova ſive nominatim cavebatur, quod eſſent prætoriæ, omnem ex Prætoris juriſdictione ſubſtantiam capiebant. Proinde *ſervitutes diuturno uſu*, *&* *longa quaſi poſſeſſione jure prætorio acquiſitas utilibus actionibus*, *non directis*, hoc eſt Prætoriis, non civilibus, *&* *interdictis quoque utilibus vindicari* reſpondit Ulpianus cap. 10. ſi ſervit. vindic. capite primo in fine, de aqua, & aqua pluviæ arcend. Quæ vero ipſo civili jure longo uſu, vel ſine uſu alio quovis modo erat acquiſitæ, *directis*, hoc eſt civilibus actionibus, non utilibus, petebantur. Sic enim accipienda ſunt hæc verba „ *ad exemplum* „ *ea-*

Digitized by Google

„ *earum quæ ipſo jure conſtituta ſunt*, cap. I. in fine, de ſuperfic.„ Quaſi dixerit Ulpianus, ſervitutes jure Prætorio conſtitutas utilibus actionibus peti *ad exemplum earum quæ ipſo jure conſtitutæ ſunt*: hoc eſt, quemadmodum ipſo jure ſervitutes conſtitutæ directis petuntur actionibus, ad earum exemplum actionibus utilibus peti ſervitutes jure Prætorio conſtitutas. Non enim *ipſo jure*, hoc eſt jure civili, utiles competunt actiones, ſed directæ. Solas namque actiones prætorias utiles, civileſque item omnes vocari directas, ſuo loco probabimus. Et ita quidem juris auctoritate differunt longa poſſeſſione capio, & uſucapio.

9 Tempore vero ſic diſcernuntur, ut hæc certo, & exiguo, illa longo, eaque partim certo, partim incerto conſtaret. Tempus autem certum decem inter præſentes, & inter abſentes viginti annorum ſpatio terminari probavimus; incertum vero, ex vetuſtate, cujus origo memoriam exceſſerat conſtabat. Nec quis in eum errorem incidat, ut exiſtimet *vetuſtatem* cujus diverſis reſponſis meminerunt prudentes, ſemper excedere memoriam oportere, tempuſque exigere incertum, quin contra tempus diuturnum, & longum illud certum decem vel viginti annorum vetuſtatis interdum nomine contineri hinc defendi poteſt, quod cum *vetuſtatem legis vicem tenere* dixiſſet Ulpianus „ addidit, velut interpretans vetuſtatem, „ *eum qui diu uſus eſt ſervitute neque precario, neque clam, babuiſſe* „ *longa conſuetudine velut ex jure* „ *impoſitam ſervitutem videri*, cap. I. „ circa finem „ de aqua, & aquæ plu. arcend. Quo in loco *uſum diuturnam longamque conſuetudinem*, quam decem vel viginti annorum ſpatio comprehendi ex Paulo probavimus, *vetuſtatem* appellare viſus eſt Ulpianus. Ergo duplex *vetuſtatis* in quæſtionibus rerum longo uſu acquirendarum erat conſideratio, uno enim modo per *vetuſtatem* longum certumque tempus intelligebant prudentes; altero ad naturæ legem, tempuſque incertum quod memoriam excedebat, *vetuſtatem* trahebant. Ut autem id jure poſſideam cujus acquiſitio memoriam excedit, non tam lex efficit conſtituta, quam humanis mentibus velut tabellis æneis inſculpta naturalis conſtitutio. „ Quod ſatis intellexit „ *Domitianus Imperator* apud Svetonium, *qui ſubſiciva, diviſis per* „ *veteranos agris, quæ carptim ſuperfuerant, veteribus poſſeſſoribus* „ *ut uſucapta relinquebat*. Proinde „ recte reſpondiſſe Scævola mihi „ viſus eſt, *ductus aquæ quibus auctoritatem vetuſtas dederat, ab his* „ *qui juri dicundo præerant, tueri* „ *ſolere, tametſi jus non probaretur* „ cap. finali, de aqua, & aquæ pluv. arcend. duplici, quam nos conſtituimus, vetuſtatis conſiderationi plane ſubſcribens. Voluit enim vetuſtati locum eſſe *ſive poterat, ſive non poterat probari jus*, ut intelligo, *auctoritatis*, hoc eſt ſive certum, ſive incertum vetuſtatis tempus erat, ut ſi quidem certum erat, jus probaretur: ſin, incertum, utique probari quamvis non poſſet, nihilominus tamen propter vetuſtatem, quæ originis memoriam aboleverat recte aquæductum poſſeſſione acquiſitum eſſe, quamvis alioqui nulla quaſi poſſeſſione longa ſine titulo ſervitutes acquiri poterant, ut ſuo loco diſputabimus. Hæc cum non conſi-

derarent interpretes, conciliare plurima prudentum reſponſa voluerunt, quæ nulla opus conciliatione habebant. Nam quod, cap. 10. Si ſervit. vin. Ulpianus *longum tempus aquaductui uſu acquirendo* requirere viſus erat; & Pomponius cap. 3. de ag. cot. & æſt. *tempus cujus origo memoriam exceſſerat*, hæc duo ut conciliaret reſponſa Accurſius, Pomponium de aqua quæ ex flumine publico, & Ulpianum de ea quæ ex privato loco ducebatur, eſt interpretatus: cui noviſſime, omnium longe excellentiſſimus Connanus ſubſcripſit. Sed velim mihi reſpondeant Accurſius, & Connanus, ſi Pomponium, qui haud dubie de hujuſmodi diſtinctione ne ſomniavit quidem, de aqua ex privato loco ducenda eſſent interpretati, an quid impediret quominus aquæductus, ſi ejus origo memoriam exceſſiſſet, jure conſtituti loco cenſeri poſſet? Si enim uſu diuturno eum poſſis acquirere: quare, ſi tempore tam longo aquam duxiſſes, ut ejus origo omnem exceſſiſſet memoriam, jure aquæductum etiam ſine titulo non acquiſiviſſes? Ergo non recte *vetuſtatem ſemper*, hoc eſt ſive certa, ſive incerta ſit, *pro lege eſſe habendam* dixiſſet Ulpianus eod. cap. 1. in fine. Proinde ſic Pomponium eſſe intelligendum puto, quaſi non de aqua quæ ex flumine, ſed de ea quæ ex privato loco ducitur, ſentiat. Nam reſponſi ejus paragraphi ſic ſunt diſtincti, ut unus alteri non cohæreat. Ergo quominus ad privatum locum, illum, de quo tractat Pomponius, aquæductum referamus, nihil impedit. Nec enim vero ad ductum aquæ longo uſu acquirendum, tempus cujus origo memoriam excedit, reſponſo ſuo requirit Pomponius: verum cum paſſim aquæductus longo, & certo tempore, loco aquæductuum jure conſtitutorum habebantur, an ductus aquæ cujus origo memoriam exceſſerat, quamvis de certo uſus tempore, decem nimirum, vel viginti annorum, non conſtaret, nihilominus tamen aquæductus jure conſtituti loco haberi poterat, in quæſtionem trahebatur. Certum illud tempus quod edicto ſervitutibus uſu acquirendis ſtatutum erat, propter auctoritatis titulum, dubitationi cauſam dabat. Quaſi in effectu apud Pomponium in quæſtionem venerit, an ut certo, ſic etiam incerto tempore ſervitus aquæ ducendæ uſu poſſet acquiri, & Pomponius reſponderit, ita demum ſine titulo acquiri tempore incerto poſſe, ſi ejus temporis origo memoriam exceſſerat. Forte prudentum auctoritate ſic primum, minuendarum litium cauſa erat conſtitutum ante Pomponii, ni fallor, tempora quibus non ita dudum in locum uſucapionis longa poſſeſſione capio ſucceſſerat. Secuti deinde Pomponium Ulpianus, Paulus, & Cervidius Scævola, quod Pomponii temporibus loco juris regulæ, ſic enim loquitur Pomponius quaſi regulam proferat, in uſu erat, id commentariis illuſtrius reddidere. Ulpianus ſane cap. 1. circa finem, „de aqua, & aqua pluv. arcend. his verbis; *ſane enim, & in ſervitutibus hoc idem ſequamur*, jus novum auctoritate prudentum introductum denotare viſus eſt.„ Omnis ergo longæ poſſeſſionis prærogativa certo aut incerto tempore terminabatur; certo, decem vel viginti annorum, interveniente titulo; incerto vero tempore, cum ejus origo omnem excederet memoriam,

etiam

etiam ſine titulo, & quæ longa poſſeſſione certa poterant acquiri, incerta quoque, ſi modo originis nulla extaret memoria, acquirebantur. Et hæc hactenus de temporum differentiis.

10 Nunc porro differentiarum, quas deſcribere in animo habui, poſtrema pars longe difficillima reſtat, qua longa poſſeſſione capio, & uſucapio an loco differant, differendum eſt. Certe quidem ſi Juſtiniano credimus, vel potius Triboniano, cujus induſtria Inſtitutiones, omneſque Juſtiniani Conſtitutiones editæ ſunt, nulla erit dubitatio quin ita ab uſucapione diſcerni debeat longa poſſeſſione capio, ut in loco non conveniant. Tribonianus enim, Theophilus, & Dorotheus inſtitutionum compilatores, anno ubique uno res mobiles, & immobiles biennio in Italico duntaxat ſolo uſucapi exiſtimabant, §. 1. inſtit. de uſucap. Hinc Principi Juſtiniano conſtitutionis novæ novi fuerunt auctores, Principi enim optimo, qui faciles inſipidis eorum conſiliis aures accommodabat, longæ poſſeſſionis prærogativam locum in provinciis duntaxat habuiſſe facile perſuadentes, conſtitutionis de uſucapione transformanda auctoritatem defugere non potuerunt. Quid autem illis in mentem venerit, ut hujus erroris auctores ſe primos conſtituerent, ne divinatione quidem aſſequi me poſſe ingenue agnoſco. Nam quod in provinciali, ita etiam in ſolo Italico longa poſſeſſione captioni locus fuerit ante Juſtiniani tempora, manifeſtius eſt quam ut diſputationem ſedulam requirat. Quis enim provincialibus indultum amplius beneficium credat, quam ipſis Romanis civibus? Quod autem beneficium ſit longa poſſeſſione capio ſatis indicat Ulpianus, quam enim longa poſſeſſione capionem vocaſſe Jabolenum probavimus, illam longæ poſſeſſionis prærogativam Ulpianus appellavit cap. 5. de itiner. act. privat. Ergo ſi, ut Aſconius auctor eſt, *juſtam integrumque beneficium prærogativa ſignificet*, longa poſſeſſione capionem beneficium eſſe inficiari nemo poterit. Ad hæc, eodem jure quo cives Romani utebantur, uſos eſſe provinciales hinc conſtat, quod hi jus legeſque ſuas ab illis accipiebant. Qui enim novæ Præfectus provinciæ Senatuſconſulto erat declaratus, is leges a Prætore Romano „ quibus in reddendo jure utebatur, accipiebat. *Eodem anno*, „ inquit Livius, *primum Præfecti Capuæ creari cœpti, legibus ab L. Furio Prætore datis*, „ Dec. 1. Lib. 9. Et certe nullam Præſidibus, Proconſulibus, reliquiſque provinciarum rectoribus, ſine Principis, Senatuſve placitis in provinciis novi juris conſtituendi fuiſſe poteſtatem hinc probari poteſt, quod rebus novis ſine reſcriptis Principum Senatuſve conſultis auctoritatem nullam præſtabant, cap. 6. de offic. Proconſ. cap. 13. cum ſeq. de offic. Præſid. Ut inde ſatis perſpicuum ſit, eodem fere quo cives Romani utebantur, uſos eſſe provinciales *jure*, hoc eſt plebiſcitis, Senatuſconſultis, & iiſdem Principum conſtitutionibus. Sed an edictis iiſdem? Quantum ex Caii ad edictum provinciale commentariorum fragmentis, quæ in pandectis ſunt, colligere poſſum, parum edicta Proconſulum a Prætorum edictis differebant. Edictum autem de uſucapionibus in provinciis extitiſſe indicat idem Cajus, qui libro vigeſimo primo ad edictum provin-

ciale, de uſucapionibus commentarium ſcripſit, cujus pars extat cap. 1. & cap. 5. de uſurpat. Et Romæ quoque Prætorum inter edicta unum de uſucapionibus numerari, argumento eſt de uſucapionibus Pauli commentarius, quem libro ad Prætoris edictum quinquageſimo quinto olim ediderat, Ergo Proconſules in provinciis, & Romæ Prætores de uſucapionibus edixerunt. Proconſules quidem, quod de iis expreſſa lege aliqua in provinciis nihil erat conſtitutum. Sed cum Romæ antiqua lege de uſucapionibus ſatis erat expreſſe cautum: quo Prætoris edictum referri poterit; ſi ad legis emendationem non referatur? Papinianus certe *Prætoris officium in adjuvando, ſupplendo, & corrigendo civili jure verſari* teſtatur cap. 8. de juſt. & jure Quamobrem de his quæ lege ſancita fuerant, nihil edixiſſe Prætores, ni ſupplerent, vel jus civile edictis corrigerent, ſatis ut hinc probabile eſt, ſic a nobis ſatis hoc eodem commentario eſt diſputatum. Et quod de adjuvando per Prætorem civili jure Papinianus ſcribit, id non tam ad edictum, quam ad nudum Prætoris factum pertinet jus enim ſine facto; Prætoriſque, quod in viva voce conſtituit Martianus, auxilio ſubſiſtere nullo modo poterat. Lex ei ex ſtipulatu actionem dabat, qui ſtipulatus erat, ecquis autem agere ex ſtipulatu poterat Prætore actionem eandem non decernente? Cum itaque Prætor edictum de uſucapionibus Romæ propoſuerat, & lex decemviralis æque de uſucapionibus expreſſe caverat, eadem quæ lege continebantur, edicto contineri veriſimile non eſt. Proinde quod in lege durum ſatis, & pro temporis qualitate injuſtum Prætori videbatur, id mitigatum edicto fuiſſe omnino mihi perſuaſum habeo. Tempus autem rebus immobilibus uſu acquirendis lege antiqua conſtitutum, Prætoris edicto ſubrogatum ſuſfectumque in ejus locum tempus longum fuiſſe, diverſa reſponſorum exempla, quæ inter exiguas antiquitatum reliquias adhuc ſuperſunt, ſatis demonſtrant. Paulus enim eodem illo libro ad Prætoris edictum quinquageſimo quarto, quo de uſucapionibus abſolutum ſcripſit commentarium, Romæ & in ſolo Italico longæ poſſeſſionis prærogativæ locum fuiſſe expreſſe teſtatus eſt: Quintum Mutium Scævolam reprehendens, quod poſſeſſiones auctore Magiſtratu rei ſervandæ cauſa ventris nomine, quia damni infecti non caveatur decretas, inter poſſeſſionum genera referat, quas non poſſeſſiones, ſed cuſtodias potius rerum, & obſervationes dicendas exiſtimat; *& ideo*, inquit „ *cum damni infecti non ca-* „ *vente vicino in poſſeſſionem miſſi* „ *ſumus, ſi id longo tempore fiat* „ *etiam poſſidere nobis, & per lon-* „ *gam poſſeſſionem capere, Prætor* „ *cauſa cognita permittit*, cap. 3 in „ fine, de acq. poſſeſſ. Quo quidem „ reſponſo quid poteſt eſſe clarius „? Paulus ita demum poſſeſſionem, damni infecti non cavente vicino; acquiri ex edicto ſcribit, ſi per longum tempus vicinus non caverit: Paulus expreſſe longum tempus requirit: requirit etiam longum tempus Julianus in ſpecie non multum abſimili cap. 25. §. Julianus ſcribit, de dam. infect. Et tu Triboniane in ſolo Italico nullum exiſtimas longæ poſſeſſionis prærogativæ locum fuiſſe? Poſſeſſionem, ait acquiri longo tempore Paulus. Sed quomodo?

An

An lege decemvirali, reliquarum uſucapionum lege introductarum exemplo? Id Paulus negans, per longam, inquit, poſſeſſionem capere Prætor cauſa cognita permittit. Si igitur in Italico ſolo longæ poſſeſſionis prærogativæ locum non dederis, quomodo Prætor permiſſurus eſt rem aliquam longa poſſeſſione capi? Si rem mobilem bona fide anno poſſederis, utique ut eam acquiras, Prætor non eſt facturus, ſed lex quæ ſolenne tempus rebus mobilibus uſu acquirendis præſcripſit; verum ſublata lege, ni Prætor ſuccurrat, quamvis annis pluribus poſſederis, nullam acquires tuæ poſſeſſioni ratam auctoritatem, ſine qua procedere nulla per uſum acquiſitio poteſt. Quod igitur Prætor edicto ſuo in longis poſſeſſionibus, omnibus bonæ fidei poſſeſſoribus ſuccurrebat, ex eo ſatis conſtat edicto ſublatum juris antiqui remedium fuiſſe. Quoties enim civile aliquod ſupererat auxilium, proprium non præſtabat Prætor, quemadmodum civili competente, utilem ſive honorariam actionem non dabat, cap. 9. in princ. de edendo. cap. 1. de dolo cap. 1. de pub. in rem act. Fruſtra igitur ſuccurreret Prætor, ſi poſſeſſio apud Paulum tempore aliquo legitimo potuiſſet acquiri. Et certe lib. ad Prætoris edictum 53. longa poſſeſſione capionem *non directam, ſed utilem*: hoc eſt, non civilem, ſed prætoriam actionem producere Ulpianus annotaſſe viſus eſt, cap. 10. ſi ſervit. vindic. Proinde ſi directa competente utilis actio dari non potuerat ut probatum eſt; quandoquidem Ulpianus utilem dandam, non directam actionem ſcribit a omnem ex Prætoris juriſdictione ſubſtantiam capere, legis auxilio deſtitutam, longæ poſſeſſionis prærogativam recte concludes. Hinc ſervitutes quæ prætorio jure conſtitutæ ſunt, utilibus tentum actionibus, & interdictis quoque utilibus non directis peti auctor eſt Ulpianus cap. 1. in fine, de ſuperficiebus. Hinc etiem *qui longo tempore præſcripſit*, hoc eſt, qui probavit ſe tot annis quot ex edicto ad acquiſitionem requirebantur fundum poſſediſſe, non directam ſed utilem actionem habere dicebatur, cap. 13. §. Julianus, de jurejur. Quibus quidem ex locis omnibus quamvis ſatis appareat Prætoris edicto legem de uſucapionibus decemviralem in rebus immobilibus in Italico ſolo ſubrogatam, inque ejus locum ſuffectam eſſe longa poſſeſſione capionem, omitti tamen non potuiſſe exiſtimavi „ *Imperatores Diocletianum, & Maximianum Numidio* „ *rectori Italiæ reſcripſiſſe, id tem-* „ *poris quod in minore ætate tranſ-* „ *miſſum erat, longi temporis præ-* „ *ſcriptioni non computari, eamque* „ *tunc currere incipere, quando ad* „ *majorem ætatem dominus rei per-* „ *venerit* „ cap. 3. Cod. Quib. non objicit long. tempor. præſcript. Si quidem in ſolo Italico nullus longi temporis præſcriptioni fuiſſet locus, rectori Italiæ Imperatores reſcripſiſſent, fruſtra conſuli, an quod in minore ætate tranſmiſſum eſt tempus præſcriptioni longi temporis computari, quod poſſeſſionis longæ prærogativa nullum in Italia locum habeat. Quandoquidem igitur non ita reſcripſerunt, ſed tempus illud tunc demum currere, quando ad majorem ætatem minor pervenerit, tacite in Italia longæ poſſeſſionis prærogativam locum habuiſſe indicare viſi ſunt. Denique innumeris pru-

prudentum reſponſis, quæ frequentem in Pandectis longi temporis, uſus diuturni, & longæ poſſeſſionis mentionem continent, noſtra mirum in modum confirmatur opinio.

11 Nec porro inficior juris interpretes, eruditos ſane, nonnullos annotaſſe in omnibus prudentum reſponſis quibus longæ poſſeſſionis mentio fit, uſucapionem ſubrogatam, inque ejus locum longa poſſeſſione capionem a Triboniano ſuffectam eſſe; duarum Juſtiniani Epiſtolarum argumento, quas de compoſitione Digeſtorum & de novo Codice faciendo ſcripſit. Ego quidem, ſalvo ſaniore judicio, ſemper exiſtimavi eandem compilatoribus authoritatem dediſſe Juſtinianum in Pandectis componendis, quam in Codice faciendo dederat. Et quamvis permiſerit illis Imperator, reſecatis præfationibus, ſimilibus, & contrariis, ex tribus antiquis codicibus, Gregoriſno, Hermogeniano, & Theodoſiano, ſuiſque Conſtitutionibus novellis ſic leges componere, ſic congruis titulis ſubdere, ut in iis componendis adiicere, detrahere, imo etiam verba, ubi hoc rei commoditas exigebat, mutare poſſent, non tamen ſic adiicere, diminuere, vel mutare verba potuerunt, ut ubi affirmatio erat, ibi negatio, ubi longum, ibi breve ubi uſucapio, ibi reponeretur longa poſſeſſione capio: ſed ea quæ de adjectione, diminutione & verborum mutatione Imperator ſcripſit ſic potius eſſe accipienda, ut adjectione, diminutione, verborumque mutatione, quæ variis conſtitutionibus, variiſque reſponſis diſperſa erant, in unam ſanctionem, vel legem colligi poſſent, ipſemet Juſtinianus declarat in epiſtola quam de novo Codice faciendo Conſtantinopolim ad Senatum miſit his verbis: „ *Adiicientes, & detrahentes, imo & mutantes verba eorum, ubi hoc rei commoditas exigeret*; Sed quomodo? „ *Colligentes vero in unam ſanctionem quæ variis conſtitutionibus diſperſa ſunt*. Quod igitur diverſæ conſtitutiones ſine detractione, adjectione, & verborum mutatione in unam ſanctionem redigi non potuerant, ſuis idcirco compilatoribus liberam addendi, detrahendi, & verba mutandi dedit Imperator poteſtatem. Cæterum in digeſtis componendis non abſimilem compilatoribus poteſtatem tribuens idem Imperator, ſimilem quoque adjecit interpretationem. Dedit enim illis adiiciendi vel diminuendi poteſtatem, ſed quomodo? An ut uſucapionem in longa poſſeſſione capionem tranſmutent? Nequaquam, ſola enim ea adiici vel diminui voluit quæ ſupervacua, imperfecta, & minus idonea videbantur. „ *Tanta*, inquit in epiſtola „ de confirmatione Pandectarum, „ *a nobis antiquitati habita eſt reverentia, ut nomina prudentum taciturnitati tradere nullo patiamur modo, ſed unuſquiſque eorum qui author legis eſt, noſtris Digeſtis inſcriptus eſt: hoc tantummodo a nobis effecto, ut ſi quid in legibus eorum ſupervacuum, vel imperfectum, vel minus idoneum viſum eſt, vel diminutionem vel adjectionem neceſſariam accipiat, & rectiſſime tradatur regulis, & in multis ſimilibus, vel contrariis, quod rectius habere apparebat, hoc pro aliis omnibus poſitum eſt*. Juſtinianus quid per adjectionem, & per diminutionem intelligi velit, declarat; eorum videlicet, quæ ex ſimilibus & contrariis multis meliora ſunt, liberam quandam electionem

nem, quæ concedi ſine diminutione & adjectione non poterat. Ergo hujuſmodi permiſſa eligendi poteſtate, permiſſa quoque videtur adiiciendi diminuendique authoritas; ſic quidem ut ex multis prudentum reſponſis, reſecatis ſuperfluis, imperfectis, & minus idoneis, additiſque neceſſariis, unum caput vel lex una componeretur, per Tribonianum tamen multa eſſe in noſtris Pandectis immutata veterum juriſconſultorum reſponſa ſuo loco demonſtrabimus.

12 Et quamvis etiam non veras ſemper, ſed falſas, imo contrarias interdum ſententias authoribus adſcripſiſſe convinci poſſent compilatores, idcirco in locum uſucapionis longa poſſeſſione capionem eos ſurrogaſſe non recte concludes. Quod enim Ulpianus *eum qui uſu diuturno, & longa quaſi poſſeſſione jus aquæ ducendæ nactus erat, utilem habere actionem* ſcribit, cap. 10. ſi ſerv. vind. ex eo ſatis conſtat, vera eſſe Ulpiani verba, quibus longæ poſſeſſionis mentio fit, non Triboniani ſuppoſititia. Sic enim pro uſucapere, ſuppoſuiſſe longa poſſeſſione capere, eo capite Tribonianum contendas, ut totum caput eidem acceptum feras neceſſum eſt; tum quod de utili actione illo capite integro tractetur, quæ locum non habuiſſet, ſi uſucapionis Ulpianus meminiſſet: (erat enim uſucapio civilis, & ob id civilis dari debebat actio, qua competente utilis decerni non poterat, cap. 1. de publ. in rem act. §. namque ſi cui, inſtit. de actionibus, cap. 21. de praſcript. verb.) tum etiam quod jure civili, nimirum per legem Scriboniam uſucapio ſervitutum ſublata fuerat, cap. 4. §. fin. de uſurpat. Simili modo ſi apud eundem „ Ulpianum cap. 13. §. Julianus, „ de jurejur. hæc verba: *Poſt lon-„ gi temporis præſcriptionem*, ſuppoſititia dixeris, cur utilis in illa Juliani ſententia actionis mentio fit? An quod longi temporis præſcriptio omnem ex edicto originem trahebat? Id ſi conceſſeris, Tribonianum: ſin negaveris, Julianum reprehendas neceſſum eſt. Sed profecto tanti apud me nunquam Triboniani valuit authoritas, ut eum Juliano præferendum putarem. Proinde ſic accipiendum hoc Juliani apud Ulpianum reſponſum puto, quaſi tacite dixerit, eum qui juravit fundum ſuum eſſe, ſi longo tempore probaverit ſe fundum poſſediſſe, utilem debere actionem habere idcirco, quod longæ poſſeſſioni prærogativa ex edicto conſtabat, ex quo utiles actiones competebant; cum contra uſucapio quod ex lege deſcenderat, directas actiones producebat dicto cap. 1. Ergo prætorium partim edictis, partimque Principum conſtitutionibus novis, *uſucapionem*, hoc eſt, tempus duorum annorum antiqua decemvirali lege rebus immobilibus uſu acquirendis conſtitutum, ſubrogatum fuiſſe inque ejus locum longum tempus ſuffectum, tam Romæ & in Italico ſolo, quam in provinciis, juſte concludimus; potiuſque in hiſtoria lapſum cum ſuis Tribonianum, qui authoritate de uſucapione transformanda Juſtiniani Cæſaris conſtitutioni præſtabat, quam Ulpianum, Paulum, Julianum, vel alios edictorum juriſque antiqui interpretes, qui in ſuis ad edictum tam urbicum quam provinciale commentariis *longæ poſſeſſionis prærogativæ* meminerunt.

DO-

DOCTISSIMO VIRO

D. JACOBO CRUQUIO

LATINARUM GRÆCARUMQUE LITERARUM APUD BRUGENSES PROFESSORI PUBLICO

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

AMicitiæ noſtræ vetuſtas, tuaque ſumma erga me benevolentia Cruqui, me hortata eſt ut ea tibi nunc offerrem, quæ & communi ſtudioſorum utilitati conducere arbitrarer, & non aliena eſſe ducerem a tua profeſſione. Ego cum te eſſe qui juris elementa multo ante me didiceris, & ea ſumma cum laude profeſſus aliquando fueris, præclare memini. Sed idem etiam illa obſervavi, neque pravum juris interpretandi quorundam conſilium, neque aniles interpretum veterum fabellas, nec eorum barbariem te probare; qua in ſententia me quoque fuiſſe memoria tenere te arbitror. Quod igitur ſingularis tuus in me animum ex omnibus partibus ſe nuper oſtenderit cum Tribonianum meum abſolveram, ſumma tua in me humanitate, meoque perpetuo de tua ſingulari virtute judicio factum eſt, ut hunc libellum tuis auſpiciis in medium proferri ſinerem. Ut enim intelligeres te homini amiciſſimo te nuper officium præſtitiſſe, te quoque meum tibi officium præſtare volui. Hoc igitur opuſculum, doctiſſime Cruqui, pro mutuo inter nos animo boni conſules. Sic enim & noſtri amoris vetuſtas, & plurima tua erga me officia poſtulant. Vale, Brugis ipſis idib. Martii 1560.

SUM.

SUMMA HUJUS COMMENTARII

CAPITA.

De lege Scribonia, & quare uſucapi ſervitutes non potuerint. cap. 1
Quo jure introducta primum fuerit ſervitutum uſucapio. 2
Ante Scriboniam legem jure civili ſervitutes uſucapi potuiſſe. 3
An ipſo jure ante Scriboniam legem uſucapi potuerint ſervitutes. 4
Quid ſuſtulerit lex Scribonia, & uſucapio ſervitutum bonoraria quomodo ſit introducta. 5
In ſervitutibus ruſticorum prædiorum an lex Scribonia locum babuerit. 6
An titulus in uſucapione ſervitutum fuerit neceſſarius. 7
Et an bona fides etiam neceſſaria fuerit. 8

Novi Quarundam Legum Intellectus ex Pandectis.

Lex 14. *de ſervitut.* cap. 1
L. 2. *Comm. prædior.* 2
L. 10. *ſi ſervit. vind.* 7
L. 12. *Quemad. ſer. amit.* 7
L. 4. §. *fin. de uſurpat.* 5. & 6

Ex Codice.

L. 1. *de ſervit. & aqua.* 5
L. 2. *Eodem titulo.* 8

AD LEGEM SCRIBONIAM.

LIBER SINGULARIS

JACOBI RÆVARDI JC.

STATUENTI mihi *legem Scriboniam de ſublatis ſervitutum uſucapionibus* enarrare, curioſius inquirendum non eſt quis Scribonius, & an lex ejus Conſularis, an vero Tribunitia fuerit. Nihil enim certi habemus: quamobrem conjecturæ locus dabitur. Exiſtimo fuiſſe Lucium Scribonium Libonem, L. Scribonii Libonis illius filium, qui ſub Auguſto Conſulatu functus eſt. Hic ſub Tiberio cum Seſenna Statilio Tauro Conſul fuit: cujus etiam *Dion Caſſius* meminit Hiſt. lib. 57. Ait enim *Tiberium Imperatorem hunc Lucium Scribonium Libonem patricium adoleſcentem, plurimarum novarum rerum inſimulatum, quamdiu firma fuerat valetudine non vocaſſe in jus, ſed lethali morbo correptum in lectica operta; cujuſmodi Senatorum uxoribus in uſu erant, in Senatum inferri juſſiſſe: illatumque Scribonium dilato judicio ſibi ipſi conſcita morte damnationem prævertiſſe.* Proinde Conſularem hanc legem fuiſſe, & temporibus Tiberii primum latam exiſtimo; quibus non ita dudum in locum uſucapionis longa poſſeſſione capio ſucceſſerat. Illud certe conſtat, ante legem Scriboniam ut ſervitutis libertatem, ſic ſervitutem libertatis uſucapi jure civili potuiſſe; civilemque deinde ſervitutum uſucapionem ſalva libertatis uſucapione ſuſtulit lex Scribonia, cap. 4. in fine De uſurpat. Et quandoquidem in uſucapionibus duplici opus erat poſſeſſionis cauſa, una juris, & altera facti, quemadmodum in Triboniano eſt expoſitum; eveniebat ſæpenumero, ut res quædam jure, quædam facto uſucapionem non reciperent. Cum enim de rebus ſacris, publicis, & liberis hominibus erat controverſia, de jure duntaxat quæſtionem fuiſſe certum eſt, in facti enim cauſa cum alii rebus quæ uſucapi poterant, fatis conveniebant; ſed quia lege earum rerum prohibita erat alienatio, ideo jure uſucapi non poterant. Servitutes vero quominus per uſum acquirerentur, nulla juris impediebat ratio, ſed quia poſſeſſionem requirebat uſucapio, (cap. 25. de uſurp.) quæ in ſervitutibus deſiderabatur, quod erant incorporales, cap. 32. in fin. de ſervit. urban. præd. cap. 43. de acq. rer. dom. ſola facti cauſa impediiſſe videtur quominus per uſum ſervitutes acquirerentur. *Servitutes prædiorum ruſticorum etiam ſi corporibus accedunt, quia tamen incorporales ſunt, idcirco uſucapi potuiſſe negabat* Paulus cap. 14. de ſervit. Et quia ejus ſunt conditionis hujuſmodi ſervitutes, ut poſſideri non

Intel-

Digitized by Google

intelligantur, cap. 4. §. pen. de uſurpat. nimirum eo modo quo res corporales intelliguntur poſſideri „ hoc „ eſt, ſine uſu „ & in Triboniano „ ſcripſi: Paulus hujuſmodi ratione „ non contentus addidit, *vel ideo* „ *non uſucapi ruſticorum prædiorum* „ *ſervitutes, quia tales ſunt ut non* „ *habeant certam continuamque poſ-* „ *ſeſſionem*; videlicet qualis in uſu- „ capionibus deſiderabatur „ cap. 3. de uſurpat. *Ejuſque conditionis eſſe urbanorum prædiorum ſervitutes, ut etiam ex ſui natura uſucapionem non admittant*, addidit Paulus, quia nimirum ex ſui natura non magis vere poſſidebantur ſervitutes urbanæ, quam aliæ ruſticorum prædiorum ſervitutes, cap. 32. de ſervit. urb. præd. hæc ſi conſideraſſet Eguinarius Baro, non eam Paulo feciſſet injuriam, ut contenderet hujus rei rationem non ſatis virum prudentiſſimum compertam habuiſſe. Non enim negavit Paulus quin uſu ſervitutes poſſent acquiri; ſed ejus eſſe conditionis ſervitutes indicat, ut uſucapionem admittere ex ſui natura non videantur. Quod enim in uſucapionibus opus erat poſſeſſione, quæ in ſervitutibus tam urbanorum, quam ruſticorum prædiorum, reliquarum rerum incorporalium exemplo, deſiderabatur, ex ſui natura, uſu ſervitutes acquiri nullæ poterant.

2 Cum itaque de uſucapionibus legem edidiſſent Decemviri, qua rebus mobilibus anni, & immobilibus biennii ſpatium præſcribebatur, nihil de ſervitutum uſucapionibus conſtituerunt; quod tales eſſent ſervitutes ut poſſideri non poſſent; nec per conſequens uſucapi. Sed tandem quia intererat Reipublicæ ſervitutum uſucapionem poſſeſſionis quadam fictione, aliqua juris auctoritate ratam haberi; quod a Decemviris de uſucapiendis ſervitutibus erat omiſſum, id ab iis prudentibus ſuppletum fuiſſe puto, qui jus civile non ſcriptum conſtituebant. Legibus enim 12. Tabularum perlatis, jus a prudentibus conſtitutum fuiſſe, quod communi quodam nomine appellabatur jus civile, auctor eſt Pomponius cap. 2. de orig. jur. A quibus quod in legibus prætermiſſum erat aut fuiſſe imperfectum, ſuppletum perfectumque fuiſſe omnino mihi perſuadeo. Et certe *parum conſtare jus potuiſſet*, ut idem Pomponius ſcribit, *niſi fuiſſent hujuſmodi Juriſperiti per quos jus conſtitutum quotidie in melius produci poſſet*, d. cap. 2. §. poſt originem. Hinc quod vero ſervitutes uſucapi non poterant, de iis uſucapiendis nihil conſtituerunt Decemviri; prudentes vero, pro ea qua præditi erant juris conſtituendi, & interpretandi poteſtate, plurima quæ accidere natura non poterant accidere fingebat; ut ſervitus, quia incorporalis erat, fieri non poterant ut ea poſſideretur; prudentes tamen fingebant poſſideri ſervitutem, eamque quaſi poſſideri dicebant, cap. 23. §. item ei qui. Ex quibus cauſ. major, cap. 10. Si ſer. vind. Et quamvis natura non poſſideretur, nihilominus naturaliter poſſideri ſervitus videbatur, cap. 12. de acq. poſſeſſ. nimirum ſola, quam prudentes utilitatis gratia excogitaverant, fictione; quæ ejus efficaciæ, ut illis quæ non erant, cum iis quæ erant, æqualem ſemper auctoritatem tribueret. d. §. item ei qui. *Eſſe autem ea* dico, *quæ* (ut ſcribit in Topicis Cicero) *cerni tangive poſſunt, & non eſſe*,

quæ quamvis tangi non poſſunt, cerni tamen animo atque intelligi poſſunt, cujus generis eſt ſervitus, uſucapio, hereditas, & ſi quæ ſunt alia, quæ in ſola mentis imaginatione ambulant. Ergo ſervitutes non uſucapiebantur ex ſui natura: uſucapiebantur prudentum auctoritate: rurſus, non uſucapiebantur vere, uſucapiebantur quadam fictione, ſeu potius (ut utar Senecæ verbis) *imagine, & quadam translatione*. Et proinde quemadmodum quaſi poſſideri, ita paſſim quaſi uſucapi ſervitutes dicuntur. Quod tamen ſic accipere convenit, non ut ſemper uſucapionibus, aut poſſeſſionibus ſervitutum addenda fuerit particula *Quaſi*, aut alia ſimilis, eam enim a prudentibus ſæpius omiſſam fuiſſe nec dubium eſt, nec abſurdum; ut in cap. 2. Comm. præd. Cum enim legimus ſervitutes poſſideri; quia ſcimus fieri non poſſe ut res incorporales poſſideantur; facile animo comprehendimus ad verbum *Poſſidere* demonſtrandæ rei cauſa duntaxat prudentes deſcendiſſe, illudque ad naturam ſubjecti ſic referri, ut quid poſſideri intelligatur eo modo quo poſſideri poteſt, proinde ſi res corporalis ſit quæ poſſidetur, vere eam poſſideri: ſin incorporalis, *quadam fictione*, hoc eſt, quaſi poſſideri illam interpretabimur. Quomodo *beneficium creditum* appellatur apud Senecam, *cum tamen creditum res non ſit per ſe expetenda. Sed cum creditum dicimus*, inquit Seneca, *imagine, & translatione utimur, ſic enim & legem ſcimus juſti injuſtique regulam eſſe, & regula non eſt res per ſe expetenda: adhæc verba demonſtrandæ rei cauſa deſcendimus, cum dico creditum, intelligitur tanquam creditum*, hæc Seneca libr. 4. de Beneficiis, cap. 12. Simili modo cum dicimus uſucapi vel poſſideri ſervitutes, quia tales ſunt ut nec poſſideri, nec uſucapi ex ſuî natura poſſint, intelligimus eas quaſi poſſideri, & tanquam uſucapi. Sic hæreditatem uſucapi dixit Cicero ad Atticum Libro 1. pro quaſi uſucapi. *De Tadiana re*, inquit, *mecum Tadius locutus eſt te ita ſcripſiſſe, nihil eſſe jam quod laboraret, quoniam hæreditas uſucapta eſſet id mirabamur te ignorare de tutela legitima, in qua dicitur eſſe puella, nihil uſucapi potuiſſe*, hæreditas enim quod eandem cum ſervitutibus naturam haberet, nimirum quod eſſet incorporalis, uſu reliquarum rerum incorporalium exemplo non acquirebatur, ſed quaſi uſucapi poterat.

3 CETERUM ante Scriboniam legem moribus, ſive prudentum auctoritate ſine lege olim introductam fuiſſe ſervitutum uſucapionem, probare eſt opere pretium. *Juriſconſultorum*, inquit Seneca, *iſtæ acutæ ineptiæ ſunt, qui hæreditatem negant uſucapi poſſe, ſed ea quæ in hæreditate ſunt, tanquam quicquam aliud ſit hæreditas, quam ea quæ in hæreditate ſunt*, lib. 6. de Benef. c. 5. Ex quo loco ſatis perſpicuum eſt, ſervitutum, quemadmodum, & hæreditatis reliquarumque rerum incorporalium non uſucapionem, ſed aliquam quaſi uſucapionis ſpeciem ſine lege ſola prudentum interpretatione uſu fuiſſe receptam. A quo non omnino diſſentire viſus eſt Marcus Cicero, qui uſucapionem fundi legibus, & ſervitutum uſucapionem non legibus, ſed civili jure introductam fuiſſe, diu ante Scriboniam legem expreſſe teſtatus eſt Orat. pro Cæcinna.

„ *Fun-*

„ *Fundus*, inquit *a patre relinqui* „ *poteſt*, *at uſucapio fundi*, *hoc eſt* „ *finis ſolicitudinis*, *&* *periculi li-* „ *tium*, *non a patre relinquitur*, „ *ſed a legibus*: *aquæ ductus*, *hau-* „ *ſtus*, *iter*, *actus*, *a patre*; *ſed* „ *rata auctoritas harum rerum omnium* „ *a jure civili ſumitur*. Ecce, fundi uſucapionem legitimam eſſe contendit Cicero: ratam vero auctoritatem ſervitutum non legitimam, ſed civilem: quaſi non legibus, ſed civili prudentum interpretatione (quæ perlatis legibus decemviralibus communi quodam juris civilis non ſcripti nomine continebatur), ſervitutum uſucapio fuerit introducta: ut ita quidem uſucapio rerum corporalium ex ſcripto, incorporalium vero ex non ſcripto jure conſtitiſſe videri poſſit. Nam ſic ex ſcripto, & non ſcripto jus civile conſtabat, ut quod civile erat, non ſtatim legitimum foret: ſed contra, quod erat legitimum, id ſtatim civile fuiſſe ſuo loco probabimus. Accedit quod in eadem Oratione pro Cæcinna, a legibus jus civile expreſſe diſtinxit Cicero, de uſucapionibus rerum corporalium, & incorporalium promiſcue differens „ huic in modum: *Quid enim re-* „ *fert ædes*, *aut fundum relictum a* „ *patre*, *aut aliqua ratione habere* „ *bene partum*, *ſi incertum ſit quæ* „ *cum omnia tua jure mancipii ſint*, „ *ea poſſis ne retinere? Quid*, *in-* „ *quam*, *prodeſt fundum habere*, *ſi* „ *quæ decentiſſime deſcripta a ma-* „ *joribus jura finium*, *poſſeſſionum*, „ *aquarum itinerumque ſunt*, *hæc* „ *perturbari aliqua ratione commu-* „ *tarique poſſunt? Mihi credite*, „ *major hæreditas venit unicuique* „ *veſtrum in iiſdem bonis a jure* „ *& a legibus*, *quam ab iis a qui-* „ *bus illa relicta ſunt*. *Nam ut* „ *perveniat ad me fundus teſtamen-* „ *to alicujus fieri poteſt*, *ut reti-* „ *neam quod meum factum ſit*, *ſine* „ *jure civili non poteſt*. Hæc Cicero. Ecce, de jure finium, poſſeſſionum, aquarum, itinerumque promiſcue differens Cicero, juris, & legum meminit. Unde ſatis probabile eſt, non eodem jure quo de uſucapionibus ſervitutum, de *poſſeſſionum*, hoc eſt prædiorum uſucapionibus veteres egiſſe: ut ſic lege quidem de uſucapiendis poſſeſſionibus, jure vero ſine lege de ſervitutibus per uſum acquirendis contendiſſe videri poſſint. Rerum igitur corporalium uſucapio legitima & civilis erat: ſervitutem vero civilis tantum, quod ea ſine lege ex ſola prudentum auctoritate conſtabat.

4 Porro ante Scriboniam legem non tantum in uſu fuiſſe ſervitutum uſucapionem moribus conſtitutam, ut probatum eſt, ſed etiam ipſo jure uſucapi potuiſſe, & iterum non potuiſſe ipſo jure uſucapi ſervitutes; eleganter defendi poteſt. Nam ſi per ipſum jus, juris civilis quod ex prudentum interpretatione veniebat auctoritatem intellixeris, non dubium eſt quin uſu ipſo jure acquiri ſervitutes potuerint. Verum ſi ad leges decemvirales, aut aliam juris conſtitutionem ſcriptam ipſum jus retuleris, magis erit, ut uſu ſervitutes acquiri ipſo jure non potuerint. Ipſum ſiquidem jus ſic prudentes interpretati ſunt, ut illud interdum ad leges duodecim Tabularum omnino retuliſſe videantur, cap. 26. C. de pact. capitulo ſexto C. Famil. herciſc. Et ad mores ſive jus illud civile quod ſine ſcripto ex ſola prudentum

tum interpretatione conſtabat , ipſum jus etiam pertinuiſſe hinc poteſt probari , quod quum *moribus Romæ prohibitam eſſe inter virum, & uxorem donationem* Ulpianus ad Sabinum ſcripſiſſet cap. 1. de donat. int. vir. & uxor. idem ad eundem Sabinum , *ipſo jure quæ inter virum, & uxorem donationis cauſa tractabantur , nullius fuiſſe momenti* expreſſe teſtatus eſt cap. 3. §. 0. eodem tit. Quibus adde quæ cap. 1. ab Senatuſconſultum Vellejanum ex Paulo annotata ſunt . Denique ad ea quæ nullum omnino factum , quæque nullum Prætoris auxilium requirebant, etiam ipſum jus referebatur, cap. 28. Mand., cap. 17. Pro ſocio, cap. 10. & 21. de compenſ. quomodo per ſtipulationem ſtipulatio ipſo jure tolli dicebatur, cap. 27. de pact. & hæc quidem ſic olim erant in uſu ante Scriboniam legem.

5 LATA deinde lege Scribonia civilis hæc ſervitutum uſucapio penitus exolevit: & quæ antea civili jure duorum annorum ſpatio acquirebantur ſervitutes, ſtatim poſt Scriboniam legem ex edicto Prætoris acquiri longo tempore cœperunt . Scribit enim Aggenus Urbicus in „ Frontinum, *biennio inter quod in* „ *uſu erat uſucapi potuiſſe . Iter* , „ inquit, *non qua ad culturas per-* „ *venitur, capitur uſu, ſed id quod* „ *in uſu biennio fuit . Quinque enim aut ſex pedum latitudinem in agrorum finibus conſtituit lex Mamilia ; eamque iter ad culturas accedens ſic occupabat , ut uſucapi non poſſet . Iter igitur qua ad culturas pervenitur* , hoc eſt commune illud iter quod ex lege Mamilia aliquam itineris publici naturam induerat , uſu reliquarum rerum publicarum exemplo non acquirebatur : *ſed quod in uſu biennio fuit* , hoc eſt , ſed illud iter recte capiebatur uſu, quo quis privato quodam , & proprio ſervitutis jure uſus erat biennio . Ut ita quidem ſervitutes ante Scriboniam legem biennio uſu captas fuiſſe non ſit dubium. Fuiſſe autem latam hanc legem Tiberii temporibus hinc conjicimus , quod ea in uſu non fuerit Ciceronis temporibus , quibus noſtri Scribonii pater Lucius Scribonius Libo Conſulatu aliiſque muneribus publicis probe perfunctus eſt. Scribit enim pro Cæcinna Cicero , *ſuis temporibus uſucapionem ſervitutum fuiſſe civilem , civilique jure earum auctoritatem ratam fuiſſe habitam* , quam deinde ſub Tiberio lege lata ſuſtuliſſe viſus eſt L. Scribonius Libo, L. Scribonii Libonis illius, ut ſuſpicamur, filius , qui Ciceroni ut popularis, ſic quaſi coætaneus fuit . Quo quidem tempore, quia Romæ in locum civilis uſucapionis in rebus immobilibus longa poſſeſſione capio honoraria ſucceſſerat, ut in Triboniano diximus , quam ſuſtulit Scribonius ſervitutum uſucapionem , eam nova quadam longæ poſſeſſionis prærogativa defendebat Prætor . Quod enim cap. 10. ſi ſervit. vind. de ſervitutibus uſu diuturno , & longa quaſi poſſeſſione acquirendis diſſeritur , quodque illius capitis inſcriptio Domitium Ulpianum ad Edictum lib. 53. auctorem continet , ſatis hinc eſt probabile , in locum uſucapionis ſervitutum civilis lege Scribonia ſublatæ edicto ſuo novam aliquam longa quaſi poſſeſſione capionem ſervitutum Prætorem ſurrogaſſe : eamque deinde Imperator Antoninus reſcripto quodam expreſſo etiam confirmaſſe viſus eſt his verbis: *Is qui Judex erit, longi temporis*

poris conſuetudinem vicem ſervitutis obtinere ſciet, cap. 1. C. de ſervit. & aqua. Ut ita quidem antiquo jure duorum annorum ſpatio, novo vero *longiore tempore*, hoc eſt, decem inter præſentes, & inter abſentes viginti annorum quaſi poſſeſſione omnes olim ſervitutes acquiſitas fuiſſe, nec dubium, nec obſcurum cuiquam videri debeat.

6 Hæc quia non conſideraverant viri docti nonnulli, exiſtimabant legem Scriboniam ad ruſticorum prædiorum ſervitutes non pertinuiſſe, quod veriſimile mihi nunquam videri potuit. Si enim ante Scriboniam legem nunquam in uſu fuiſſe hujuſmodi ſervitutum uſucapionem exiſtimant, falluntur. Ciceronis enim temporibus civili jure earum auctoritatem ratam fuiſſe habitam ſatis probatum eſt. Sin vero idcirco contenderint ruſticas ſervitutes ad Scriboniam legem non pertinuiſſe, quia de libertatis uſucapione eo loco tractatur quo legis Scriboniæ mentio fit, non ſatis probabile argumentum hujuſmodi poteſt videri; quaſi vero idcirco ſervitutum ruſticarum uſucapio Scribonius non ſuſtulerit, quod in eo loco in quo de lege Scribonia tractatur, libertatis uſucapionis mentio fit, quæ in urbanis duntaxat ſervitutibus locum obtinebat, cap. 4. §. fin. de uſurp. Quin contra, quod ante Scriboniam legem civilis ſervitutum tam ruſticorum, quam urbanorum prædiorum in uſu erat uſucapio, quæ poſt eandem legem non civilis amplius, ſed honoraria longa quaſi poſſeſſione terminabatur, ſatis hinc poteſt intelligi, ut urbanorum, ſic etiam ruſticorum prædiorum ſervitutum uſucapionem civilem lege Scribonia ſublatam, inque ejus locum longa quaſi poſſeſſione capionem a Prætore ſurrogatam fuiſſe. Civilem enim urbanarum ſervitutum uſucapionem ante Legem Scriboniam in uſu fuiſſe non eſt obſcurum, ſi conſideremus eam ſuſtuliſſe lege lata expreſſe Scribonium; quæ deinde poſt Scriboniam legem in honorariam longa quaſi poſſeſſione capionem tranſibat, cap. 10. de uſurpat. Ruſticarum autem ſervitutum uſucapionem civilem etiam ante Scriboniam legem in uſu fuiſſe ex Cicerone probatum eſt; quæ ſimiliter poſt eandem legem longæ quaſi poſſeſſionis quadam prærogativa per Prætorem ſuſtinebatur, cap. 10. ſi ſer. vind. Quum igitur eadem ſemper fuerit ruſticarum, & urbanarum ſervitutum in uſucapionibus conditio; quid impediviſſet quæſo quo minus utramque lege ſua ſuſtuliſſet Scribonius? Ergo omnes omnino ſervitutes ex ſui natura uſucapionem non recipiunt; quia licet corporibus accedunt, incorporales tamen ſunt, & idcirco uſu non capiuntur, capitulo decimoquarto de ſervit. capite trigeſimo ſecnndo de ſervit. urban. præd. Uſucapiebantur tamen jure civili ante legem Scriboniam, cap. 4. §. fin. de uſurpat. Cicero pro Cæcinna: Quam civilem uſucapionem ſuſtulit deinde lex Scribonia, dicto §. fin. Prætor denique longæ poſſeſſionis quadam prærogativa ratas haberi voluit earum ſervitutum auctoritates, quarum Scribonius uſucapionem civilem ſuſtulerat, capite decimo ſi ſer. vind. capite decimo de uſurpat. cap. 1. §. fin. de aqua, & aqua pluvia arcend. cap. 1. & 2. Cod. de ſervit. & aqua. Ut ita quidem jure prætorio ſervitutes longo tempore acquiſitas fuiſſe probabile ſit, quæ ante Scriboniam legem jure civili duorum

Digitized by Google

rum annorum ſpatio acquirebantur.

7 Ceterum an titulus in uſucapione ſervitutum neceſſarius fuerit, hic commode diſputari poterit. Et vulgo quidem receptum eſt, eum neceſſarium non fuiſſe, propter hæc „ Ulpiani verba: *Si quis diuturno „ uſu, & longa quaſi poſſeſſione jus „ aquæ ducendæ nactus fuerit, non „ ei neceſſe eſt docere de jure quo „ aqua conſtituta eſt, veluti ex le„ gato, vel alio modo, ſed utilem „ habet actionem ut oſtendat per „ annos, forte tot, uſum ſe non vi, „ non clam, non precario*, cap. 10. ſi ſervit. vind. Verum hujuſmodi ſententiæ ſubſcribere nunquam potui. Quid enim aliud eſt, docere de jure quo aqua conſtituta eſt, quam probare an juſte aqua ſit conſtituta? Quid item eſt aliud oſtendere uſum ſe non vi, non clam, non precario; quam aliquem auctoritatis titulum proferre? Quomodo enim docere poteris te non vi poſſediſſe, niſi auctorem tuum a quo poſſeſſionem nactus es, nominaveris? Et qua ratione oſtendes te non clam poſſediſſe, niſi te ſine aliquo celandi animo prædii ſervientis domino tuam poſſeſſionem denunciaſſe probaveris? cap. 3. in fin. Quod vi, aut clam. Qui denique probabis te non precario poſſediſſe, niſi manifeſtum feceris, qua auctoritate jus aquæ ducendæ nactus fueris? Ergo utilis quandoquidem tibi competat actio ad oſtendendum, docendum, probandumve tot annis quot ad acquiſitionem jure prætorio requirebantur, non vi, ſed jure, non clam, ſed ſciente per tuam denuntiationem domino, non precario, ſed titulo acquiſitionis juſto te aquam duxiſſe, quis obſecro in uſucapione ſervitutum titulum fuiſſe neceſſarium amplius inficiari poterit? Nonne is qui docet ſe non vi poſſediſſe, ſe jure poſſediſſe probat? Rurſus, qui oſtendit ſe non precario poſſediſſe, nonne juſtum allegare ſuæ poſſeſſionis titulum tenetur? Quomodo enim probabo me non precario poſſediſſe, niſi doceam ex legato, vel ex donato, vel alio quovis juſto titulo poſſeſſionem me juſtam acquiſiviſſe? Si igitur jus aquæ ducendæ nactus fuiſſes diuturno uſu, *tibi non erat neceſſum de jure quo aqua conſtituta erat docere*: hoc eſt, non debebas probare jure aquam eſſe conſtitutam. Veluti ſi bona fide fundum emiſſes cui ſervitus antequam emeras debebatur, illumque cum ſervitute longo tempore poſſediſſes, non fundum duntaxat, ſed etiam ſervitutem per uſum acquirere poteras, cap. 12. Quemadmodum ſervit. amitt. Nec facta deinde ſervitutis controverſia *tibi neceſſum erat docere de jure quo ſervitus eſſet conſtituta*, hoc eſt (ut Celſus interpretatur) non debebas probare an juſte eam poſſideres; quia qui fundum cum ſervitute bona fide longo tempore poſſederat, etiam ſi aut vi, aut clam, aut precario ſervitus eſſet conſtituta, nihilominus uſu diuturno ea ab emptore „ retinebatur. *Fundus enim*, inquit „ Celſus, *qualiter ſe habens, ita „ cum in ſuo habitu poſſeſſus eſt, „ jus ſervitutis non deperit, neque „ refert juſte, nec ne poſſideat, qui „ talem eum poſſidet*, d. cap. 12. De jure tamen auctoritatis docere debebat qui longi temporis uti prærogativa in ſervitutibus poſtulabat; nimirum oſtendebat ſi ſervitus vi conſtituta diceretur, ſe ſine vi eam poſſediſſe; ſi clam, ſe palam ſcien-

Digitized by Google

te domino in poſſeſſionem veniſſe; ſin precario, ſe juſta quadam auctoritate ſive titulo uſum eſſe ſervitute; non autem probare cogebatur eum qui ſervitutem conſtituerat, non vi, non clam, non precario conſtituiſſe, dicto cap. 12. Jus enim aquæ conſtitutum ad eum ſpectat qui ſervitutem libero alicui fundo imponit, non autem ad eum qui impoſitam ſervitutem longa quaſi poſſeſſione nactus eſt. Cic. ad Quin- „ tum fratrem lib. 3. Epiſt. *Fundum „ audio te hunc Bovilianum velle „ retinere: de eo quid videatur ipſe „ conſtitues. Cujus ajebat aqua dem- „ pta; & ejus aquæ jure conſtitu- „ to, & ſervitute fundo illi impo- „ ſita, tamen nos pretium ſervare „ poſſe ſi vendere vellemus.* Ecce, jus conſtitutum aquæ refert ad originem ſervitutis Cicero; quod etiam Ulpianum feciſſe non dubito. Ut ita quidem non videatur ei qui jus aquæ ducendæ tempore nactus erat, neceſſum fuiſſe docere de juſta ſervitutis origine apud Ulpianum, qualis eſt ſervitus quæ ex legato, donato, emptione, aut aliis modis legitimis in libero fundo conſtituitur.

8 An autem bona fides in uſucapionibus ſervitutum requirebatur, ſcio quæſitum. Equidem eam neceſſariam fuiſſe nunquam dubitavi: tum quod *ſervitute uſum non videri* ſcribat Paulus, *niſi eum qui ſuo jure uti ſe credidit*, cap. fin. Quemadmodum ſervit. amitt. tum etiam quod is qui longa quaſi poſſeſſione ne ſervitutem acquirere volebat, oſtendere (ut modo diximus) & probare debebat, non vi, non clam, non precario eam ſe poſſediſſe, c. ſi ſer. vind. Quod igitur hæc tria probare debebat poſſeſſor, miror a viris doctis nonnullis traditum eſſe mala fide ſervitutes acquiri potuiſſe. Sed illis forte obſcurum ſatis Imperatoris Antonini reſcriptum quoddam impoſuit. *Si aquam*, inquit Antoninus, *per poſſeſſionem Martialis eo ſciente duxiſti, ſervitutem exemplo rerum immobilium tempore quæſiviſti*, cap. 2. C. de ſervit. & aqua. Ecce, *ſervitutes acquiri tempore rerum immobilium exemplo*, ſcribit Antoninus, hoc eſt, non ſolum ſciente, ut alii interpretantur, fundi ſervientis domino, ſed etiam ut cum ejus ſcientia, & titulus, & bona fides concurrant. Quod enim non vi, non clam, non precario omnis acquiri tempore ſervitus debebat, conſultus Antoninus an quis clam, hoc eſt, inſciente domino ſine denunciatione jus aquæ ducendæ poſſit acquirere, reſpondit ſervitutem eum acquiſiviſſe qui aquam duxit per poſſeſſionem Martialis *eo ſciente*, hoc eſt, non clam, d. cap. 2. & cap. 4. in fin. Quod vi, aut clam. Ut ita *exemplo rerum immobilium*, tempore ſervitutes acquirantur, hoc eſt, bona fide, & juſto interveniente titulo. Hæc autem ejuſdem reſcripti verba: *Quod ſi ante id ſpatium ejus uſus tibi interdictus eſt, fruſtra ſumptus in ea re factos præſtari tibi poſtulas*, ad ſuperiora non pertinent: proinde ſic accipienda puto, quaſi diceret Imperator; ſi cum ſciente domino poſſideres, tamen quia non jure poſſidebas, uſus ſervitutis tibi fuerit Judicis pronunciatione interdictus; ſi quidem ante tempus uſucapionis, fruſtra ſumptus tibi præſtari poſtulabis; ſin poſt illud tempus, exiſtimarem præſtandos eſſe. Sunt igitur hujus reſponſi duo capita; unum, quo conſulebatur

tur Antoninus, an *clam*, hoc eſt, inſcio fundi ſervientis domino ſine aliqua poſſeſſoris denunciatione acquiri tempore ſervitus poterat; alterum, an is qui in ſervitute quam ſuo prædio deberi contendebat, vindicanda ſuccubuit, poterat ſumptus quos fecerat vindicare, ad prius caput reſpondit Antoninus, *clam*, hoc eſt, ſine denunciatione, inſcio prædii ſervientis dominio uſu diuturno ſervitutem acquiri non potuiſſe; ad poſterius vero reſpondens, diſtinctione uti viſus eſt, ut ſi quidem ante tempus illud quod in uſucapionibus ſervitutum obſervabatur, interdictus poſſeſſori fuiſſet uſus ſervitutis, ſumptus reſtituendi non eſſent; ſin vero poſt illud tempus utique reſtituendi viderentur. Et ita in uſucapionibus ſervitutum non titulus tantum, ſed etiam bona fides requirebatur.

CLA-

Digitized by Google

CLARISSIMO DOCTISSIMOQUE

JOANNI CASIMBROTO

BECQUERSELII DOMINO.

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

EDidi ab hinc amplius quinquennio, *Vir ornatiſſime*, *Libellos duos de Præjudiciis*, *quos ea potiſſimum de cauſſa nomini tuo inſcribebam*, *tibique dicabam*, *quòd de Britannica legatione*, *qua tunc ſingulari quodam noſtræ Reipublicæ tuæque patriæ bono divinis illuſtriſſimi Sabaudiæ Ducis auſpiciis omnium cum admirationem perfunctus eras*, *redeunti tibi occaſio eſſet plurimum gratulandi*. *Eoſdem Libellos de amicorum conſilio mendis*, *quibus librariorum incuria ſcatebant*, *innumeris repurgavi*, *novis aliquot*, *ac neceſſariis acceſſionibus locupletavi*, *&* *exprimi tandem formis elegantioribus diligenter curavi*. *Et quamvis illi vel ab ipſa ſtatim origine*, *dedicatione tui facti ſint*, *tibique ſic mancipio traditi*, *ut a te ſine tuo facto poſſint nulla lege abalienari*, *quominus tamen quod tuum eſt tibi nunc rurſus quaſi non tuum offeratur*, *nihil eſſe quidquam in cauſſa puto*. *Licet enim Opuſculum iſtud tuum ſit*, *utpote jam ante quinquennium a me de manu tibi in manum traditum*, *in eo tamen etiamnum aliqua*, *quæ tua necdum mancipatione facta ſunt*, *agnoſces*. *Et ea quidem quo tua fiant*, *en ſeſe nunc offert novus quidam veteri illo longe præſtantior gratulationis titulus*, *per quem tibi etiam invito*, *ac reluctanti ſummus a ſummo Principe honos eſt habitus*. *Quum enim te ſuis privatis omnibus*, *publiciſque Flandriæ negotiis*, *&* *intereſſe*, *&* *conſilio præeſſe illuſtriſſimus Comes Egmundanus voluerit*, *an quæſo exiſtimas mihi titulum*, *tibi fructum gratulationis aliquem deeſſe ad hos Libellos cum ſuis acceſſionibus hac iterata editione honori tuo conſecrandos ?* *Ut igitur feci ante*, *ſic &* *nunc facio*, *tibique cum pro rerum quas olim geſſiſti commendatione*, *tum pro opportunitate temporis quo te ſumma laus*, *&* *gratia Principis eſt proſecuta*, *majorem in modum gratulor*, *atque hos Libellos meque adeo totum*, *&* *ſanguinis mutui*, *&* *amicitiæ veteris certiſſimos teſtes tibi commendo*, *atque devoveo*. *Vale Brugis Flandrorum Kalend*. *April*. 1565.

SUMMA RERUM PRIMO LIBRO
TRACTATARUM CAPITA.

Præjudicium tam ad futurum, quam ad præteritum tempus commode referri. CAP. I.

Præjudicium ad præteritum tempus relatum quam diviſionem ex Fabio recipiat, & ad futurum in quibus conſiſtat. II.

Præjudicii ſive judicii ad cauſſam qualis ſit diſtinctio, & qua ratione in nomen præjudicii judicium ad cauſſam tranſierit. III.

Quænam ſit antiqua judicii per Prætorem ratio decernendi. IV.

Cognita cauſſa in litis verba jus compoſuiſſe Prætorem. V.

Compoſito jure controverſiam ad Judicem transferri, & quid a cognitione Judicis prætoria differat cognitio. VI.

Exceptiones nonnunquam vel in præſcriptionem, vel in præjudicium tranſmutari. VII.

De vera præſcribendi ratione, quid ſit præſcriptione removeri, vel ſubmoveri in noſtris Pandectis. VIII.

Quando in præſcriptionem dicatur exceptio tranſiviſſe. IX.

In quibus judiciis præſcriptioni locus ſit, & qua ratione. X.

Exceptio in præjudicium quomodo tranſeat. XI.

Præjudiciales actiones unde nomen acceperint. XII.

Incertum eſſe præjudiciorum numerum, & loci aliquot de præjudiciis obſcuriores vero ſenſu declarati. XIII.

Quid ſit præjudicium. XIV.

An condemnationem vel pronuntiationem contineat præjudicium. XV.

Capita Libri Secundi.

Præjudicium alterutro deſiderante quomodo reddatur. CAP. I.

An ſine cognitione cauſſæ reddi poſſit præjudicium, & de cognitione cauſſæ quædam non vulgaria. II.

Quis in præjudicio actoris partibus fungi debeat. III.

Qua ratione nulla interveniente cauſſa præjudicium reddatur. IV.

Toti cum parte in controverſiam concurrenti qua ratione præjudicetur. V.

Si principale cum acceſſorio in controverſiam concurrat, cui præjudicandum ſit. VI.

Quare per minorem cauſſam majori cognitioni non præjudicetur, vera ratio tradita, quæ ab interpretibus animadverſa non eſt. VII.

Extra formulas exceptionum, quid ſit præjudicium facere, præjudicium fieri, præjudicare, præjudicium incurrere, & id genus alia. VIII.

Præjudicium perſonale in quo differat a reali, ſeu quaſi reali. IX.

In Oppianicum quomodo præjudicium fiat. X.

De præjudicio in C. Verrem apud Ciceronem Act. 5. in C. Verrem. XI.

Quomodo a Judiciali differat præjudicialis condemnatio. XII.

JA-

JACOBI RÆVARDI JC.

DE PRÆJUDICIIS.

LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Præjudicium tam ad futurum, quam ad præteritum tempus commode referri.

PRiscis Romæ temporibus in litis verba Prætore jus ſolemniter componente, frequens præjudiciorum erat uſus, iſque non tam varius, non tam obſcurus, ut certis quibuſdam regulis tradi, vel contineri nequeat, quem qui recte expoſuiſſe ſunt opinati, minime intelligebant. Nos autem ut quid hac de re poſſimus judicare, paucis aperiamus; conſiderationem præjudiciorum duplicem ante omnia conſtituemus. Uno enim modo *præjudicium* dicebant Romani quaſi præjudicatum. Præjudicatum autem erat prius judicatum, quemadmodum *præjudicare* prius judicare. Cicero lib. 5. Epiſt. ad Brutum. *Quod enim Senatus nondum cenſuit; nec populus Romanus juſſit, id arroganter non præjudico, nec revoco ad arbitrium meum*. Unde & præjudicium accipitur interdum pro judicio olim dato inter alios, & conſtituto. Huc alluſiſſe viſus eſt Gellius dum hunc in modum ſcriberet lib. 2. cap. 2. *Abſque præjudicio* (inquit Taurus) *tu interea ſede dum inſpicimus quærimuſque, utrum conveniat te ne potius ſedere qui pater es an filium qui Magiſtratus eſt*. Quo etiam non incommode referri poteſt, quod Tacitus de Moribus Germanorum ita ſcripſit: *Ejus gentis* (loquitur de obſervatione quadam auſpiciorum qua bellorum eventus ſæpius explorabantur) *cum qua bellum eſt captivum quoquo modo interceptum cum electo popularium ſuorum patriis quemque armis committunt; victoria hujus vel illius pro præjudicio accipitur*. Nimirum ſi de juſta belli cauſſa quæratur, ex victoria hoſtium captivorum patriis armis commiſſorum *tanquam ex præjudicio*, id eſt, haud aliter quam ſi judicium aliquod ea de re factum fuerit, illa æſtimabitur. Et ita *præjudicium* quaſi præjudicatum dicitur. Altero autem modo quaſi præjudicandum, & ſic tam ad futurum, quam ad præteritum tempus præjudicii vocabulum refertur.

Digitized by Google

CAPUT II.

Præjudicium ad præteritum tempus relatum, quam diviſionem ex Fabio recipiat, & ad futurum in quibus conſiſtat.

DIVIDITUR præjudicatum in res ex paribus cauſſis judicatas, & pronuntiationem de eadem cauſſa; præjudicandum vero in judiciis ad aliquam cauſſam pertinentibus duntaxat conſiſtit. Fabius Inſtitut. Orator. lib. 5. cap. 2. *Præjudiciorum vis omnis tribus in generibus verſatur; rebus quæ aliquando ex paribus cauſſis ſunt judicatæ, quæ exempla rectius dicuntur, ut de reſciſſis patrum teſtamentis vel contra filios confirmatis; Judiciis ad ipſam cauſſam pertinentibus, unde etiam nomen deductum eſt, qualia in Oppianicum facta dicuntur, & a Senatu adverſus Milonem; aut cum de eadem cauſſa pronuntiatum eſt, ut in reis deportatis, adſertione ſecunda, & paribus centumviralium.* Hæc Fabius. Ex quo loco manifeſto conſtat duplici quemadmodum jam dixi, ratione nomen ſuum obtinere præjudicium; una quaſi præjudicatum, altera quaſi præjudicandum, quod ex his verbis: *Unde etiam nomen ductum eſt*, colligitur. Cæterum præjudicatum in juris regulas quomodo tranſeat, indeque in conſuetudinem deveniat, alio loco commodius. De judiciis enim ad aliquam cauſſam pertinentibus totum hunc commentarium duntaxat facturi ſumus, de aliis abſolutis (ſi Deus dederit) aliquando commentariis diſputaturi.

CAPUT III.

Præjudicii, ſive judicii ad cauſſam, qualis ſit diſtinctio, & qua ratione in nomen præjudicii judicium ad cauſſam tranſierit.

UT itaque de judiciis ad cauſſam aliquam pertinentibus dicamus, præmittendum erit hujuſmodi judicia, vel ab rem, vel ad perſonam ſic referri, ut vel rei (ſic enim loquuntur Juriſconſulti, quamvis *præjudicare rem* ſive *de re* dixerit non uno in loco Tullius) vel perſonæ ſemper præjudicetur: Rei, veluti hæreditati, ut in cap. 1. famil. erciſc. Veritati, ut in cap. pen. de his qui ſunt ſui. Prædio, in cap. 16. de except. & ita deinceps. Perſonæ, qualia in Oppianicum facta dicuntur præjudicia, & a Senatu adverſus Milonem; qualia item in Verrem facta fuiſſent, ſi poſtulanti G. Gallio judicium QUOD PER VIM, AC METUM ABSTULISSET, in Apronium L. Metellus decreviſſet; ut eſt apud Cic. act. 5. in C. Verrem. Eſt itaque præjudicium aliud in rem, & quod in rem videtur eſſe, aliud in perſonam. De reali, & quaſi reali prius dicemus, ordine deinde de perſonali diſputaturi. Regulæ igitur loco teneant ſtudioſi inveniri apud veteres nonnullas exceptionum ſpecies, quæ cauſas principales ad quas pertinent ita concernunt, ut niſi in judicium deducantur, & prius iis ad quas pertinent cauſſis definitionem accipiant, fines rebus de quibus principaliter agitur, imponi non poſſint. Quæ exceptiones quidem præjudicia eo modo dicta ſunt, quo præjudicare prius judicare ſignificat. Ut ecce, ſi quum a liberto operas exigerem

rem, libertus in jure ſe liberum negaverit, hoc caſu anne liberalem ante cauſſam peragi neceſſum erit, quam operarum petitio in judicium deduci poſſit? Quod ſi id ita fuerit, conſequens erit non ante de operis cogniturum Judicem, quam ſi præjudicaret libertati, hoc eſt, prius de libertate judicaret. Antequam igitur operarum petitio interveniat, redditur præjudicium cæterorum judiciorum ſolemni modo, quem ex variis antiquitatum monumentis in ſtudioſæ juventutis gratiam hic non omitti poſſe exiſtimavi.

CAPUT IV.

Quænam ſit antiqua judicii per Prætorem decernendi ratio.

OLIM qui agebant cauſſam apud Prætorem dicebant. De cauſſa quæ dicta erat cognoſcebat Prætor, vel ut videret an leges permittant, anne prohibeant actionem dari; quo modo ex lege Licinia prohibetur, qui evitandi judicii communi dividundo gratia rem alienavit, communi dividundo agere, cap. ult. de alienat. mutand. jud. Vel ut rei præſentis, de qua ſuſcipitur controverſia, diligenter inſpiceret naturam, ſubſtantiam, qualitatemque ponderaret. Sæpiſſime enim tam exiguis, & levibus de cauſſis ſuſcipiuntur controverſiæ, ut facile de plano, vel per libellum poſſint expediri, cap. 9. de Offic. Proconſul. Cæterum ſi non ob hæc, certe quod Prætoris fuerit quondam æſtimare quid eſſet ſuarum partium dum actio petebatur, hoc eſt, utrum ipſe cognoſceret an judicem dare deberet, cap. 9. de Offic. Præſi. non mirum ſi inaudita cauſſa actionem nunquam decreverit. Et quandoquidem non competente civili utilitatis cauſſa propria interdum ſoleat actionem dare Prætor, cap. ult. de edend. & c. 45. de proc. hac etiam ratione factum eſt, ut antequam det actionem, Prætor cognoſcat an ne alia ſit actio, cap. 14. de eo quod met. cauſ. Quo pertinent hæc verba: *Cauſſa cognita actionem dare*, *Cauſſa cognita actionem denegare*, in noſtris Pand. In qua quidem cognitione cauſſæ obſervari ſolet, ut ſi actoris intentionem inficiaretur reus, de ea prius cognoſceret Prætor, quam actionem poſſet decernere. Dicere enim debet actor quo jure quid dari fierive ab adverſario poſtulet; inſtrumenta, chirographi, & id genus alia, quibus in probationibus uti ſolent veteres, apud datum Judicem eduntur, eoque teſtes evocantur. Sed ſi reus de actoris intentione confiteatur, & inſuper exceptione uſus ſit, etiam Prætor de ea ante cogniturus eſt, quam reus illam obtineat, cap. 35. ſolut. matrim. cap. 8. de probat. Et ita quæ pure decreta fuiſſet, hoc modo addita exceptione actio datur.

CAPUT V.

Cognita cauſſa in litis verba jus compoſuiſſe Prætorem.

DE cauſſis ſic cognoviſſe Prætorem ut antequam actionem daret, quo jure actor in agendo, quo item in excipiendo reus uterentur, diligenter inquireret, ex ſuperiore capite conſtat, quæ Prætoris inquiſitio *prætoria* dicitur *cognitio* cap. 1. de rei vind. cap. 3. de lib. exhib. Et certe in actionibus exceptionibuſque decernendis ſic de cauſſa Prætorem cognoviſſe, ut auditis partium probationibus eas decerneret, Auctor eſt libro 1. de Orat. Ci-

Cicero, de imperio juris advocato in Q. Pompeii tribunali poſtulante differens: *Et tandem inquiſita, audita, cognitaque utrinque cauſſa, in verba litis ejus* (auctore in Act. 3. contra Verrem Pediano) *componebat quod Judici præſcribebat, ut ſecundum illud præſens controverſia definitionem acciperet*. Hinc Varro de Ling. Lat. lib. 5. *Judicem dictum* exiſtimat *quod jus dicat accepta poteſtate*. Cujus quidem Judicis officium erat de facto cognoſcere, & ex formula a cujus præſcripto non poterat aberrare, ſententiam ferre. Id quod ex Seneca evidentiſſimum eſt, qui ſic libro 3. de Beneficiis, cap. 7. ſcribit: *Quæcunque in cognitionem cadunt, comprehendi poſſunt, & non dare infinitam licentiam Judici*; ideo melior videtur conditio cauſſæ bonæ ſi ad Judicem quam ad arbitrum mittatur, quia illum formula includit, & certos quos non excedat terminos ponit; hujus libera, & nullis adſtricta vinculis religio, & detrahere aliquid poteſt, & adjicere. Nec quidem in hujuſmodi jure componendo ſatis erat Prætori de actoris intentione cognoviſſe. Nam rei quoque admittebatur defenſio actoriſque interdum replicatio, cap. 7. de curat. furioſ. dat. cap. 30. de pact. dot. Et hanc juris compoſitionem formulæ nomen apud antiquos obtinuiſſe ex his Annæi Senecæ verbis ſupradictis omnino conſtat: *Quia illum formula includit*: præſertim ſi addideris ſic eundem Senecam de Benef. lib. 6. cap. 5. etiam ſcripſiſſe: *Confunditur formula, ſi qui apud me pecuniam depoſueras, idem mihi poſtea furtum feceris, & ego cum illo furti agam, & ille mecum depoſiti*. Quin, & Paulus cap. 40. de neg. geſt. hujuſmodi formularum conceptionis meminit de judiciis extraordinariis diſputans. Hinc illa actionem pacta formare dicuntur, cap. 7. de pact. quæ quum in litis verba jus componit Prætor formula actionis comprehenduntur.

CAPUT VI.

Compoſito jure controverſiam ad Judicem transferri, & quid a cognitione Judicis prætoria differat cognitio.

CÆTERUM jure compoſito ad Judicem, quem Prætor dabat controverſia transferebatur. Namque quum innumeris Romæ quotidie litibus emergentibus Prætoris tribunal ſic implicabatur, ut ſi ipſus Prætor de ſingulis cognoſcere, ac definire debuiſſet, tanto oneri haud dubie ſuccubuiſſet, hujus muneris participes uti faceret nonnullos, prudentia, & ingenio commendatos privatæ conditionis viros fuerat merito conſtitutum. Itaque dum Prætor Judicem, Judiceſve daret, nudam ſimplicemque veritatis inquiſitionem (quæ facti eſt) commendabat, dicebatque, SI PARET TITIUM dare oportere; quamvis interim de cauſſa cognoſceret. Cujus quidem cogitio a Judicis quem dabat cognitione in hoc recedebat, ut illa in jure, hæc vero in nudo ſimplicique facto verſaretur. Prætor igitur de cauſſa in civilibus judiciis quæ mandari poſſunt cognoſcit, cognoſcit de cauſſa, & Judex datus: Prætor, quo jure actor reum in jus trahat, quo item ſe reus defendat, cap. 30. de pact. dot. cap. 22. §. 6. ſolut. matrimon. Judex datus, an ſic ſe res habeat, quemadmodum ea tum ab actore, tum a reo coram Prætore dicta eſt. Illum enim eſſe dati Judicis officium ex his Ulpiani verbis probari poteſt. *Quo fit ut eo caſu ipſe Judex apud quem hoc judicium agitur cognoſcat, an coherens ſit*, cap. 1. fa,

fam. er. nimirum qui ſe coram Prætore (a quo præjudiciali exceptione addita erciſcundæ familiæ judicium decretum eſt) jure coheredem probaverat. *Quocirca non juriſdictionem, ſed ſimplicem duntaxat notionem datum Judicem habere* auctor eſt Ulpianus cap. 5. de re judic. Et ita in litis verba jus componebat Prætor, non pure tantum, ſed etiam exceptione addita.

C A P U T VII.

Exceptiones nonnunquam vel in præſcriptionem, vel in præjudicium tranſmutari.

QUA ratione in litis verba jus componens actionem tum pure, tum etiam addita nonnunquam exceptione dederit Romanus Prætor, hactenus diſputatum eſt, nunc videamus quomodo exceptio quam Prætor addebat actioni, ſoleat interdum in præſcriptionem, vel in præjudicium tranſmutari. Et quidem actionis verbo præjudicium comprehendi, Ulpianus auctor eſt cap. 37. de act. & obligat. Illudque etiam exceptionis nomine contineri argumento eſt titulus de exceptionibus, præſcriptionibus, & præjudiciis. Igitur tam exceptionis, quam etiam actionis nomine unum idemque præjudicium comprehenditur. Exceptionis quidem, reſpectu illius ad quam pertinet cauſſæ, ſeu præjudicii principalis: actionis vero, uſitato judiciorum ordine, ut ex ſubjectis apparebit. Omnis itaque exceptio quæ in ſuis terminis non permanet, vel in præjudicium, vel in præſcriptionem tranſmutari ſolet. In præjudicium, ſi exceptio in judicii naturam, ac ordinem tranſmigret. Quo pertinent hujuſmodi exceptionum formulæ, SI IN EA RE QUA DE AGITUR, PRÆJUDICIUM HÆREDITATI NON FIAT, c. 1. famil. erciſc. SI PRÆJUDICIUM HÆREDITATI NON FIAT INTER ACTOREM, ET EUM QUI VENUNDEDIT, cap. 25. de petit. hæredit. SI PRÆJUDICIUM FUNDO PARTIVE EJUS NON FIAT, cap. 17. de except. & ſic de cæteris. In præſcriptionem tranſit exceptio ſi prius exceptionem ſuam reus probet, quam actio inſtituta tractetur; ut in hujuſmodi formulis, SI NON PACTUS SIT NE PETERET. SI NON SOLUTA SIT PECUNIA. SI IN EA RE NIHIL DOLO MALO ACTORIS FACTUM EST, cap. 2. de dol. mal. & met. except. SI IN EA RE NIHIL METUS CAUSA FACTUM EST, c. 4. d. tit. & ſic deinceps.

C A P U T VIII.

De vera præſcribendi ratione, quid ſit præſcriptione removeri, vel ſubmoveri in noſtris Pandectis.

QUOTIENS autem in præſcriptionem tranſiret exceptio, ni reus *præſcriberet*, id eſt, prius doceret quam actio inſtituta tracteretur, nihil impediebat quo minus lis ſecundum actorem daretur; ſin vero doceret, ab actione ſubmovebatur actor, quamvis eam in jure obtinuiſſet. Veluti, ſi petas a me centum, & te dicam pactum ne peteres; quamvis in jure actionem impetraveris, & ego exceptionem, tua tamen tandiu differetur intentio, donec de mea exceptione cognoverit Judex datus. Ideoque ſi pacto præſcribam, ſive doceam pactum factum, ab actione ſubmoveberis; ſin docere nequeam, utiliter eam perages, & in lite ſuperior evades. Et hoc illud eſt quod paſſim pru-

prudentum reſponſa evolventibus occurritur, *præſcriptione ſubmoveri*, *præſcriptione non removeri*, ut in cap. 12. de inoffic. teſtam., cap. penult. circa fin. de re jud., cap. penult. ſi libert. ingen. eſſe dic., cap. 12. de diverſ. tempor. præſcript. & aliis locis innumeris. Ideoque Fortunatianus lib. 1. Rhetoricor. ſi translationem a præſcriptione diſtinxit, ut putaret translationem transferre, præſcriptionem perimere, ſeu excludere actionem: *ea enim* (inquit) *a principio probata extinguitur actio*. Si igitur extinguatur, an adeo mirum ſi ab ea repellatur actor removeaturque? Et hic verus eſt quem nullus obſervavit præſcriptionis effectus, quæ a prius ſcribendo nomen traxit. Ecquid enim aliud præſcribere eſt, quam prius ſcribere, analogicos autem prius tradere, prius docere, prius probare, & ita deinceps, quemadmodum non uno in loco Servius, & Donatus teſtantur? Si ergo prius actione pertractetur exceptio, ei præſcribi recti dicemus, quaſi quod de ea prius ſcribatur.

CAPUT IX.

Quomodo in præſcriptionem dicatur exceptio tranſiviſſe.

Ne quis interim exiſtimet impetratam in jure exceptionem confeſtim in præſcriptionem tranſire; id enim jure tacito fieri nequit, ſed facto opus eſt. Ideoque quamdiu reus probatione nulla gravatur, in ſuo nomine ſuiſque terminis manet exceptio, quos egreditur probationibus reo delatis. Igitur hujuſmodi formola, SI NON DOLO MALO ACTORIS IN EA RE QUID FACTUM SIT. Exceptio eſt non præſcriptio. Itaque reus ſi dixerit ſe dolo actoris circumventum; excipit, ſin probet, præſcribit. Qua quidem ratione ſola cap. 1. de doli mal. & met. except. Paulus: *An quid dolo factum eſt* (inquit) *ex facto intelligitur*. Nimirum probationibus a reo in medium adductis. Præſcribere enim, & probare vocis, non utique ſignificationis omnino differentia cerni, nemo ambiget qui reſponſum Julii Aquilæ cap. fin. de ſuſpect. tutor, vel obiter inſpexerit, & ex cap. 2. Ne de ſtat. defunct. id idem colligitur. Quibus cap. 3. de prævaricat. etiam Macer ſubſcripſiſſe viſus eſt. Quo ſenſu *præſcriptio diutinæ poſſeſſionis* cap. 9. a Martiano dicitur, & Papiniano cap. 10. *præſcriptio temporis*, & Paulo etiam cap. 12 *præſcriptio longæ poſſeſſionis*, & Hermogeniano denique *præſcriptio viginti annorum* cap. 13. ſub tit. de diverſ. temporalib. præſcript. Nec alio ſenſu cap. 15. ad L. Jul. de adult. *præſcriptionem non objici ſuam injuriam vindicanti* dixit Ulpianus.

CAPUT X.

In quibus judiciis præſcriptioni locus ſit, & qua ratione.

Cæterum olim tam in cauſſis capitalibus, quam civilibus, tamque in publicis, quam privatis uſum hunc præſcriptionum fuiſſe quotidianum, ex hac formula deprehendi poteſt, SI LEGEM PRODIDISSE DICATUR OB HOC, QUOD AGGRESSUS ACCUSATIONEM ADULTERII DESTITIT, c. 2. ad L. Jul. de adult. Illudque commune fuit cauſſis civilibus cum criminalibus in hoc præſcriptionis uſu, quod tam in his, quam in illis a priore tractatione præſcriptio no-

nomen acciperet. Idcirco Ulpianus *præſcriptiones quæ objici ſolent accuſantibus adulterii ante tractari* dixit *quam quis inter reos reciperetur*, c. 15. ad leg. Jul. de adult. ad etymon nimirum vocis alludens, quaſi indicans præſcriptiones inde dictas quod prius tractentur; in cauſſis criminalibus, priusquam quis inter reos recipiatur; in civilibus, priuſquam actio inſtituta tractetur. Alia igitur nulla præſcriptionis verbo exceptio comprehenditur, quam quæ in *præſcriptionem* tranſit, hoc eſt, (ut Ulpianus interpretari videtur) in priorem tractationem. Omnis igitur exceptio, præſcriptio non eſt, quamvis aliter cum Accurſio reliqui mihi ſentire viſi ſunt, etiam hi qui ſuas ementitis opinionibus commentationes ſtudioſæ fraudulenter obtrudunt juventuti. Et hæc de præſcriptione exceptio igitur, vel in præſcriptionem, vel in præjudicium tranſit, quæ in ſuo nomine non permanet. De præſcriptione hactenus, nunc de præjudiciis.

CAPUT XI.

Exceptio in præjudicium quomodo tranſeat.

Si in hujuſmodi judicium tranſeat exceptio, quod prius ad quam pertinet cauſſa definiendum veniat in præjudicium ſic tranſit, ut illud ante Judex datus expediat, quam de cauſſa cognoſcat. Ut ecce, ſi quum a te fundi Tuſculani fructus peterem, tu fundum Tuſculanum tuum diceres, nonne prius de fundi proprietate judicandum erit, quam fructuum poſſit tractari condictio? Igitur quomodo Prætor actionem daturus eſt? pure ne? non utique; ſed addita exceptione, quam in terminis ſuis non permanentem, ſed in naturam, & ordinem actionis tranſmigrantem Prætor hunc in modum daturus eſt, SI PARET FUNDI TUSCULANI FRUCTUS SCAURO DEBERI, SI PRÆJUDICIUM FUNDO NON FIAT, ſecundum ea quæ cap. 17. Africanus refert: *Si fundi ejus*, inquit, *quem tu poſſides, & ego proprium meum eſſe dicam, fructus condicere tibi velim, quæſitum eſt, an exceptio*, QUOD PRÆJUDICIUM FUNDO PARTIVE EJUS NON FIAT, *obſtet, an deneganda ſit? & utrobique putat intervenire Prætorem debere, nec permittere petitori priuſquam de proprietate conſtet hujuſmodi judiciis experiri*, hæc Africanus. Si igitur actor purum poſtularit judicium, nimirum fructus deberi, & reus exceptionem hanc addendam contenderit, SI PRÆJUDICIUM FUNDO PARTIVE EJUS FIAT, hoc eſt (ut interpretari videtur Africanus) *ſi non de fundi proprietate prius judicandum ſit*, utrobique interveniet Prætor, reo nimirum, & actori pariter ſui auxilii facturus copiam, non pure, ſed addita, quæ in præjudicium tranſitura eſt, exceptione actionem tribuens. Ut quis interim non ignoret præjudicialis exceptionis formulam, hoc (ni fallor) modo concipi ſolet, AJO PRÆJUDICIUM PRÆDIO FIERI DEBERE, ut ſic excipiat reus, QUOD PRÆJUDICIUM PRÆDIO NON FIAT; Prætorem deinde præjudicii formulam componentem ſic dixiſſe, SI PRÆJUDICIUM PRÆDIO NON FIAT. Hinc ſi fundum, & præterea etiam viam ad eum fundum a te petam, tuque in jure conquerare *quod fundo præjudicium non fiat*, hoc eſt quod non prius de fundo, quam de via judicetur; nimirum cui præjudicium fieri neceſſum eſt, ut poſſit de via judicium ordinem accipere, exceptionem utilem tibi fore idem

Digitized by Google

Africanus ſcribit cap. 16. de except. quæ videlicet in præjudicium ſic tranſibit, ut prius de fundi proprietate datus pronuntiet Judex, quam de via cognoſcat. Ita enim hanc formulam, QUOD PREJUDICIUM PRÆDIO NON FIAT, eodem cap. interpretatus eſt idem Africanus his verbis: *Videlicet quod non aliter mihi viam deberi probaturus ſim, quam ſi prius probaverim fundum Titianum meum eſſe*. Et ita intelligi debent hujuſmodi præjudiciales formulæ, QUOD PRÆJUDICIUM NON FIAT. Si enim conqueratur reus, quod præjudicium prædio non fiat, in effectu igitur præjudicium fieri prædio poſtulat; tantum abeſt ut impedire conetur, ne fiat prædio aliquod præjudicium quemadmodum ſomniant Interpretes. Ecquis obſecro tam ſtolido hebetique ingenio eſt, ut hinc non intelligat, ſic olim præjudicium Juriſconſultos accepiſſe, ut ejus appellatione, non id ſolum quod vere, vel per quandam translationem præjudicatum videbatur, ſed illud etiam quod prius eſſet, reſpectu judicii alicujus principalis judicandum, intelligerent? Reddebat præjudicium Prætor, cap. fin. Si ing. eſſe dicat. Quomodo? Nonne ut judicium? Judicium dedit. An ſic ut id quod judicatum erat, actionis formula comprehenderetur? Ait Prætor, Judicium dabo. Quid hoc eſt aliud quam Judici demonſtrabo, quid ei ſit judicandum? Ait Prætor *Præjudicium reddam*. Quid hoc eſt quæſo, niſi fuerit, quid prius ſit judicandum formula comprehendam? Profecto ſi mihi non creditur, Ulpiano ſaltem habebitur fides, qui cap. 1. famil. erciſc. in hanc ſententiam ſcribit: *Ex duobus heredibus hereditatem alter poſſidebat, altero in partem hereditatis ſe admittendum ſedulo contendente, adverſus quem in jure partem petentem, & familiæ erciſcundæ actionem poſtulantem pure, alter ille qui hereditatem poſſidebat, actioni exceptionem hanc*, SI NON IN EA RE PRÆJUDICIUM HEREDITATI FIAT, *addi poſtulabat: cognita deinde cauſſa, in litis hujus verba jus ita componebat Prætor*; SI PARET INTER CAJUM ET SEJUM FAMILIAM ERCISCUNDAM, SI IN EA PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT, EX BONA FIDE SERVILIUS ERCISCAT, hoc eſt, ſi non in ea re prius fieri debeat de hereditate judicium. Quaſi in effectu dicat Prætor, ſi familiam paret erciſcundam, niſi de ſucceſſione incidat controverſia, Servilius erciſcat; ſi incidat, prius illam controverſiam dirimat, quam familiam erciſcat. Quod expreſſe ſignificant hæc, quæ in eodem Ulpiani reſponſo ſubſequuntur verba: *Quo fit, ut eo caſu ipſe judex apud quem hoc judicium agitur, cognoſcat an coheres ſit, niſi enim coheres ſit, neque adjudicari ei quiſquam oportet, nec adverſarius ei condemnandus eſt*. Quibus quidem omnibus ex locis illud intelligi poteſt, quod ſæpe diximus, & dicendum ſæpius eſt, præjudiciales exceptiones, in actiones, quæ prius iis, ad quas pertinent, cauſſis per datum Judicem ex formulis definiendæ ſunt, tranſmutari. Unde ſatis demirari nequeo, qua ratione putaverint nonnulli, antequam a Prætore actio detur, dirimendam omnino quæſtionem præjudicialem, quum hic Juriſconſultus Ulpianus expreſſe doceat, non utique per Prætorem dirimi ſolere præjudicia, ſed per datum Judicem, quod non tam ex ipſa, quæ hic extat præjudicii formula, quam ex verbis ſubſequentibus liquido conſtat, nimirum his, *ut eo caſu ipſe judex, &c.* Accurſius, Ulpianum ſic eſt interpretatus, quaſi reus dixerit actori, recte ageres

actor,

actor, ſed quia hic ſit præjudicium in eo, quod prius hereditatem petere debueras, ideo non recte agis; quaſi vero in actione conſtituenda actor erraverit, cui familiæ erciſcundæ experiunti in eo fieret præjudicium, quod hereditatem petere debuerat, non utique familiæ erciſcundæ agere. Sed non didicit Accurſius. Prætorem olim nonnunquam pure, nonnunquam addita exceptione actionem decreviſſe, exceptionemque interdum in præſcriptionem, interdum in præjudicium transmutari. Et certe quid eſſet præjudicium, tam inops latini fuit ſermonis, ut non ſit aſſecutus. Quod ſi igitur hæc didiciſſet, & verba illa: *Non nocet talis exceptio*, ponderaſſet (quæ ſic ſunt accipienda, ut ſi coheres ille adverſus quem alter coheres exceptionem obtinuit præjudicialem ſuam partem poſſideat, ſic talis non noceat exceptio, ut qui in jure illam obtinuit ea prohibendus ſit experiri) haud dubie in errorem iſtiuſmodi non inciḋiſſet, in quem & reliqui eum ſecuti collapſi ſunt.

CAPUT XII.

Præjudiciales actiones unde nomen acceperint.

Quæ vera fuerit exceptionum diſtinctio ſuperioribus aliquot capitibus declaratum eſt. Quam quum Accurſius, Bartolus & reliqui, quorum ad noſtras manus ſcripta pervenerunt, non animadvertiſſent, bone Deus qualia commenti ſunt? Ut unum de tot erroribus, quibus involuti ſunt interpretes, recenſeam, exiſtimant illi actiones omnes, quibus ſtatus conditioniſve quæſtio tractatur, præjudiciales nominatas; quo nihil poteſt dici abſurdius. Quomodo enim liberalia judicia ab actionibus illis præjudicialibus, de quibus in §. præjudiciales agit Imp. differre aliter dixeris, quam quod hæ ad cauſſam aliquam pertineant, indeque nomen acceperint; illa vero quum per ſe ſtent, cauſſæ nullius reſpectu tractentur. Igitur ſine præjudiciis ſubſiſtunt judicia, ſine quibus præjudicia non ſubſiſtunt. Idque mihi viſus eſt Divus Ambroſius voluiſſe ſic de Interpellat. libro 2. cap. 3. ſcribens: *Non enim patitur præjudicium, cui non eſt judicium*. Itaque ad ingenuitatem, & judicio, & præjudicio proclamari ſolet: judicio, ſi ejus qui pro ſervo detinetur nomine domino liberalem quis ſcribat dicam; quo pertinet titulus de liberali cauſſa, in quo ne ſemel quidem præjudicii mentio ſit; præjudicio, ſi quum patronus in jus libertum duxiſſet, ille ſe declararet ingenuum: quo caſu quod prius de liberti, quam de patroni intentione judicetur, ideo ad ingenuitatem præjudicio fieri proclamatio dicitur. Et eo haud dubie referendus eſt de actionibus præjudicialibus Juſtiniani locus ſub tractatu de Actionib. Inſt. lib. 4. Non inde ergo præjudiciales actiones dictæ ſunt, vel quod in iis magnum præjudicium vertatur, vel quod aptæ ſint aliis præjudicare cauſſis, vel denique quod per illas impediri videatur, ne præjudicium feratur, ut plurimi ſomniarunt, verum inde potius, quod prius ad quas pertinent, cauſſis per datum Judicem expediantur. Habeo manuſcriptum incerti cujuſdam auctoris antiquiſſimum de Verb. Juris libellum, in quo de his iiſdem actionibus præjudicialibus ſic inter cetera ſcriptum reperi: *Præjudiciales vero dicuntur, quia in modum exceptionum opponuntur, & ante primam quæſtionem, de neceſſitate terminantur*. Nec quidem dubito quin hanc

hunc interpretationem ex aliquibus veterum Juriſconſultorum, quæ nunc interciderunt reliquiis, auctor ille deſumſerit. Hujuſmodi enim reliquiis uſus eſſe quibuſdam in locis omnino videtur.

CAPUT XIII.

Incertum eſſe præjudiciorum numerum, & loci aliquot de præjudiciis obſcuriores vero ſenſu declarati.

EOrum porro, qui de certo præjudiciorum numero contenderunt, manifeſtus erit error, ſi præter ea quæ cap. 11. hujus prioris libri notata ſunt didicerimus, quid apud Papirium ſit præjudicio experiri, quid præjudicio jurare ſit apud Plinium. Et hæc quidem nunc ordine tractanda ſunt. Igitur ſi ære alieno gravatus Reipublicæ cauſſa me in exteras regiones contulerim, & reverſus domum, invenerim creditores magnam bonorum partem, quia non defendebar, quaſi ob contumaciam diſtraxiſſe, hanc ſi conſequi velim, præjudicio conſequi neceſſum erit; hunc in modum. Rem meam a poſſeſſoribus vindicabo, quibus emptionem objicientibus, negabo bona jure divendita; tum ſi venditionem juſtam ſuſtinuerint, tota ex præjudicio ſic pendebit controverſia, ut prius, Judex, an bona ſint jure alienata, judicet, quam rei vindicatio tractetur. Et hoc illud eſt, quod ita Papirius ſcribit cap. 30. de bon. auctor. jud. poſſid. in Florent. Pand. editione: *Impp. Antoninus, & Verus Auguſti reſcripſerunt eos qui bona ſua negant jure veniſſe, præjudicio experiri debere, & fruſtra Principem deſiderare reſcindi venditionem*. In qua quidem conſtitutione hæc verba: *Et fruſtra Principem deſiderare reſcindi venditionem*, ideo videri poſſunt addita, quod illa ad judicis officium magis pertineant, quam ad Imp. ſiquidem ex officio Judex præjudicat, quippe qui argumento cap. 1. famil. ercisc. de exceptione rei, etiam præjudiciali, & ut Julianus cap. 7. de curat. fur. dat. ſcribit, de actoris replicatione ſoleat pronuntiare. Qua ſola de cauſſa, quæ præjudiciis poſſunt definiri, non opus habere videntur principali decreto: quod velim notari. Nec ſane abſimili ratione *præjudicio juvare* dixit lib. 5. Epiſt. Plinius: *Pomponia Galla* (ſunt hæc Plinii verba) *exheredato filio Aſſudio Curiano, heredem reliquerat me, dederat coheredes Sertorium Severum prætorium virum aliosque Equites Romanos ſplendidos. Curianus orabat, ut ſibi donarem portionem meam ſeque præjudicio juvarem, eandem tacita conventione ſalvam mihi fore pollicebatur*. Quum injuſte exheredatum ſe a matre putaret Curianus, hereditatem petiit tanquam filius; heredes inſtituti exhæredationem allegarunt a matre factam, conceſſit quidem factam Curianus, ſed juſtam negavit, illis contra juſtam affirmantibus, antequam hereditatis petitio tractaretur, tractanda fuit inofficioſi teſtamenti querela. Eamque quo commodius perſequeretur Curianus, G. Plinium, cui ex hereditate controverſa legatum modicum obvenerat, portionem legatam ut ſibi donaret, ſeque juvaret præjudicio, rogavit: Plinius non donare, ſed eam cedere, paratum ſe dixit, eſſe autem ſe paratum cedere, ſi inique exheredatum Curianum liqueret. Ideoque antequam, & a Plinio portionem legatam, & a Sertorio Severo aliiſque coheredibus hereditatem obtineret Aſſudius Cur., *præjudicio* de matris teſtamento, quo exheredatus dicebatur, fuit con-

contendendum, hoc eſt prius an juſte exheredatus eſſet filius, judicandum. His addatur præjudicium illud quod edicto perpetuo propoſitum fuiſſe Diocletianus, & Maximianus auctores ſunt, his verbis: *Neque filium negare cuiquam eſſe liberum, Senatuſconſulta de partu agnoſcendo, ac denuntiata pœna, item præjudicium edicto perpetuo propoſitum, & remedium alimentorum apud Præſidem majori trimo, petendi nomine ejus monſtratum, jure manifeſto declarant*, cap. 9. Cod. de patr. poteſt. Si non de alendo, ſed de agnoſcendo duntaxat filio quæſtio incideret, tunc Senatuſconſultis de agnoſcendo partu locus erat. Sic, ni fallor, ut mulier, ſervato ordine Senatuſconſultis præſtituto, intra dies triginta poſt divortium connumerandos marito denuntiaret ſe prægnantem eſſe, ut poſſet maritus cuſtodes mittere; cui deinde denuntiationem non recipienti, &c. ob id nec cuſtodes mittenti, decreto Præſidis, vel Prætoris pœna denuntiabatur. Et ita Senatuſconſultis denuntiataque pœna liberum parenti non erat filium negare. Præjudicio vero ita demum negari filius non poterat, ſi, cum ſibi filius alimenta peteret, is a quo petebantur alimenta contenderet eum qui ut filius ali poſtulabat, filium ſuum non eſſe. Tunc enim ſic dabat actionem Prætor *ut partui præjudicium fieret*, hoc eſt ut Judex, Judiceſve an filius eſſet prius cognoſcerent, quam decernerent alimenta, cap. fin. C. de alendis liberis. Nec alio ſenſu *perſonæ quæ ſunt juris noſtri, olim præjudiciis peti dicebantur*, cap. 1. de rei vindicat. Sic enim præjudiciis petebantur, ut ejus a quo liber homo petebatur, exceptio in præjudicium tranſiret, nimirum ſi tale quid objiceret reus, ut de eo prius eſſet cognoſcendum judicandumque, quam de petitoris intentione tractari quicquam poſſet. Veluti ſi is, qui ut filius petebatur ex jure Quiritium, ſervus diceretur poſſeſſoris eſſe. Et hæc quidem hactenus de principiis, & præjudiciorum interpretatione ſufficiant. Nunc antequam ad eorum in Romanorum Tribunalibus uſum veniamus, paucis qua ratione recte definiri poſſit præjudicium, excutiamus.

CAPUT XIV.

Quid ſit præjudicium.

SIC putavi commode præjudicium definiri poſſe, ut ſit: *Exceptionis formula futuri judicii nomine in actionem, non ſine priore tractatione transmutanda.* Formulam exceptionis præjudicium definivi, nam conſtat illud exceptionis nomine contineri, manifeſto tituli de except. præſcript. & præjudic. argumento. Et quum actionis verbo inſuper illud comprehendi auctor ſit Ulpianus cap. 37. de act. & oblig. an mirum eſt, futuri judicii nomine in actionem præjudicium tranſmutari? Exceptio namque præjudicialis, quamprimum olim eſſet impetrata, & formulæ actionis addita, tranſibat in actionem. Qua ratione exceptiones, quæ in præjudicium tranſeunt, futuri non facti judicii nomine comparatas ſcripſit Julianus hunc in modum: *Si poſt litem de hæreditate conteſtatam, res ſingulæ petantur, placet non obſtare exceptionem* QUOD PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT: *futuri enim judicii, non facti nomine hujuſmodi exceptiones comparatæ ſunt*, hæc Julianus, cap. 13. de except. Sic nimirum futuri judicii nomine exceptiones iſtiuſmodi comparatæ dicuntur, ut ex iis fiat judicium, ſive ut illæ

illæ in futurum aliquod judicium prius principali cauſſa neceſſario definiendum, tranſeant. Quum enim de hereditate contenderem, ſic ut tota ſucceſſionis controverſia in judicium deducta eſſet, vidi res quaſdam ab improbis poſſeſſoribus detineri, eas vindicare volui; quod ſi illi me heredem negaverint, & per hoc contenderint præjudicium hereditati fieri debere, hanc exceptionem Prætor, poſtulantibus adverſariis, ſic utique daturus non eſt, ut ea in præjudicium tranſeat, videlicet quod exceptiones in præjudicium tranſeuntes, non facti ſed futuri judicii nomine ſint comparatæ. Quum igitur hac ſpecie de hereditate factum ſit judicium, ſui per conſequens officii limites egreſſurus Prætor eſt, ſi illam poſtulantibus indulgeat, factum enim ſic de hereditate judicium eſt, ut lis ſit conteſtata. Ergo rebus integris, nulla hereditatis controverſia mota, ſi res quaſdam ab eo peteres, qui te heredem negabat, & tecum ſponſione contendere volebat, NI PRÆJUDICIUM FIAT HEREDITATI, utilis ex Juliani ſententia erat ſponſio, Prætorque in verba litis ſic actionem dabat, SI PARET FUNDUM QUEM EX MEVII HEREDITATE TITIUS POSSIDET SEMPRONII ESSE, SI NON IN EA RE PRÆJUDICIUM FIAT HEREDITATI, SERVILIUS JUDEX ESTO. Aliud autem erat ſi res non quas poſſidebat, ſed quas bona fide poſſeſſor hereditatis alienaverat, veluti heres ab emptoribus vindicaret. Tunc enim emptores in jure, QUOD PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT INTER ACTOREM ET EUM QUI VENUNDEDIT, conquerentes, non aliter audiebat Prætor, quam ſi regreſſum ad bonæ fidei venditorem ſalvum exciperent. Proinde bonæ fidei poſſeſſore paratum ſe ita hereditatem defendere promittente, atque ſi res quas alienaverat, poſſideret, emptoribus hanc dabat exceptionem Prætor, SI PRÆJUDICIUM HEREDITATI NON FIAT INTER ACTOREM, ET EUM QUI VENUNDEDIT, cap. 25. de petit. hered. Quæ quidem exceptio in præjudicium ſic tranſibat, ut propoſita hereditatis controverſia, inter actorem, & bonæ fidei venditorem ante perageretur, quam de rebus alienatis actori reſtituendis tractari poſſet. Certe propter eandem regulam, qua non facti, ſed futuri judicii nomine exceptiones præjudiciales comparatæ dicebantur. Eaque idcirco nunquam decernebat Prætor, niſi ſtatim in actiones tranſmutarentur. Ideoque ſi nullum ad bonæ fidei poſſeſſorem regreſſum habuiſſent emptores, exceptionem hujuſmodi illis nunquam decreviſſet Prætor. Inter emptores enim, & actorem nulla fieri hereditatis controverſia potuerat, nec per conſequens in actionem exceptio tranſmutari. Proinde ceſſante hujuſmodi exceptionis affectu, ipſa quoque ceſſare, & inutilis eſſe exceptio debebat. Addit præterea *non ſine priore tractatione*, exceptio enim in actionem tranſmutanda ideo in nomen tranſit præjudicii, quod illa prior, ad quam pertinet, cauſſa principali peragi ſoleat; nam præjudicare idem quod prius judicare ſignificat.

CAPUT XV.

An condemnationem, vel pronuntiationem contineat præjudicium.

AN autem *ſine condemnatione* addi debeat definitioni videamus. Et quamvis Theophilus eam non omiſiſſe viſus ſit, ego tamen non neceſſaria exi-

exiſtimo, quod plurima ſint præjudicia, quæ condemnationem requirant. Ut ſi petam viam ad meum fundum per fundum tuum, & dixeris fundum ad quem viam peto, tuum eſſe, ſic ex præjudicio pendebit controverſia, ut non ſine condemnatione prius de fundo pronuntiet Judex quam de via cognoſcat, cap. 16. de except. Sunt igitur præjudicia, quæ ſub ſe condemnationem continent, qualis eſt jam dicta ſpecies, ſunt quæ nullam continent; utpote ſi de ſola veritate ſic Judex cognoſcat, ut ad dandum, vel ad faciendum non condemnet. Igitur in præjudiciis, quæ in rem ſunt, opus eſt condemnatione; in iis vero quæ in rem videntur eſſe, vel quæ quaſi in rem ſunt, quales ſunt, per quas quæritur an quis liber ſit, an quis libertus, vel ſervus ſit, & de partu agnoſcendo, non opus eſt condemnatione. Imo nec aliqua pronuntiatione, quemadmodum Severus, & Antoninus Imperatores ſcripſiſſe viſi ſunt. C. de ord. cog. Quod quidem reſcriptum ad quæſtionem ſtatus præjudicialem duntaxat pertinet. Et ſic ab iis quæ in rem ſunt, multum differunt præjudicia quæ in rem videntur eſſe. Cum enim per tuum fundum viam ad meum fundum peto, ſi fundum ad quem viam peto, non meum, ſed eſſe tuum contenderis, fundo neceſſum eſt fieri præjudicium, non ſine præjudiciali pronuntiatione. Pronuntians enim Judex de cauſſa principali, puta viam deberi, non idcirco pronunciat, ejus cui via debetur fundum eſſe, ad quem via petitur. Aliud autem eſt in præjudiciis, quæ in rem videntur eſſe. Si nim hæreditatem petam, & poſſeſſores hæreditatis me ſervum eſſe contenderint, an ſervus ſim præjudicabitur. In quo quidem præjudicio nulla eſt opus Judicis pronuntiatione. Eadem enim pronuntiatione qua principalis dirimitur controverſia, incidens quoque hujuſmodi ſtatus judicium definiri poteſt. Eum namque de cujus ſtatu præjudicio contenditur, hæredem pronuntians datus Judex, per conſequens liberum quoque eundem pronuntiat. Eoque Theophilum arbitror reſpexiſſe cum præjudicium formulam eſſe ſcriberet ex ſola conſtantem intentione ſine aliqua condemnatione. Et ſic quidem quotiens præjudicium eadem cum principali cauſſa pronuntiatione expediri poterat; duabus uſi non videntur pronuntiationibus Judices; ad quas tunc demum confugiebant, ſi una pronuntiatione cauſſa principalis cum præjudicio non poterat definiri. Quod tamen ſic accipere convenit, ut Judex non prohiberetur, ſi vellet de hujuſmodi præjudiciis pronuntiare, ſed ut neceſſe id ſemper non fuerit, cap. 42. de noxal. act. cap. 8. de in jus vocan. Et ita multum a judiciis præjudicia differunt quibus de ſtatu controvertitur. Judicia enim omneſque ſtatus judiciales controverſiæ, pronuntiationem ſemper requirebant, cap. 14. de probat. Status vero præjudicia nullam requirebant neceſſariam Judicis pronuntiationem, ut ex Antonino, & Theophilo probatum eſt. Eſt porro, & alia præjudicii definitio, quam ex Pediano nonnulli in medium attulere, ſed eam quandoquidem noſtræ de perſona præjudicii deſcriptioni omninò ſerviat, in librum hujus Commentarii poſteriorem reſervabimus.

JACOBI RÆVARDI JC.

DE PRÆJUDICIIS.

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Præjudicium alterutro deſiderante quomodo reddatur.

LIBRUM ſuperiorem feci de præjudiciorum principiis, præjudicaliſque formulæ vera interpretatione; hic vero poſterior liber in uſu præjudiciorum explicando totus erit. Et quidem ante omnia, quomodo apud Ulpianum alterutro deſiderante reddantur, excutiamus, cap. fin. ſi liber. ing. eſſe dic. Si igitur exceptionis actioniſque verbo præjudicium libro ſuperiore probatum ſit contineri, non mirum interdum exceptionis actioniſque interdum loco illud decerni. Hinc dari præjudicium alterutro deſiderante Ulpianus auctor eſt dicto cap. fin. Nec id abſurdum adeo ſi perhibente Papiniano de uſucap. cap. 5. & ut ſcribit libro 2. de Arte Rhetoric. Tullius, *non ſolum actiones, verum etiam exceptiones olim dari in jure, & poſtulari ſoleant*. Veluti in jus vocavi libertum, cum eo de operis mihi non præſtitis expoſtulaturus, libertus ad ingenuitatem proclamat, quæſtio eſt quis ſit in hac ſpecie judicialis ordo? In locum judicii principalis præjudicii poſtulatio ſurrogabitur, ſed qua ratione? ſic nimirum, ut illud vel actionis, vel exceptionis loco a Prætore decernatur; actionis quidem, ſi is qui ſe patronum dicit, liberale præjudicium in locum petitionis operarum conſtitui deſideret; exceptionis loco, ſi libertus actioni, quam pure patronus poſtulabat, hanc exceptionem, SI INGENUITATI PRÆJUDICIUM NON FIAT, addendam contenderet. Et hac ratione exceptionis nomine venit præjudicium, non quod exceptionis quodammodo naturam illud redolere videatur; vere námque exceptio eſt, non ejus duntaxat naturam redolet. Et certe ex cap. 18. de except. ſatis probari poteſt præjudicia olim haud ſecius, quam exceptiones poſtulantibus indulgeri. Verba enim hæc: *An deneganda ſit*, præ ſe ferunt petitionem; nec enim aliter exceptionem denegat Prætor quam ſi petatur. Et ita alterutro deſiderante redditur præjudicium.

CAPUT II.

An ſine cognitione cauſſæ reddi poſſit præjudicium, & de cognitione cauſſæ quædam non vulgaria.

CETERUM quum actionem non aliter quam cognita cauſſa decernat Prætor, ut libro ſuperiore diſputatum eſt, an etiam in præjudiciis hujuſmodi cauſſæ cognitio ſit neceſſaria, in dubium vocari ſcio. Ego neceſſariam didici, nihil obſtante eo, quod etiam nulla interveniente cauſſa (quam ad cognitionem Prætoris trahunt nonnulli) Ulpianus reddi præjudicia ſcripſerit, dicto cap. fin. Nam quum actionis nomine ſic omnino teneantur, ut more judiciorum uſitato ſolemniter peragantur, cur non & in illis decernendis cauſſæ cognitio ſit neceſſaria? Et quum haud aliter quam judicia reliqua, quæ non niſi cauſſa cognita poſtulantibus indulgentur, illa dari ſoleant, cap. 35. de procurat. cur non eadem omnino ratione cauſſa cognita darentur? Quare enim ex nudo pacto actio non datur? Quod nulla hujuſmodi pacto ſubſit cauſſa, vel honoraria, vel legitima, cujus ergo actionem merito tribueret Prætor, qui non niſi cauſa cognita, probataque actionem ſolet decernere. Cognoſcit in judiciis civilibus an cauſſa, ob quam actio petitur, *legitima* ſit, id eſt, lege confirmata; cognoſcit in honorariis, an illi ſuggerat æquitas, ut ex ſua juriſdictione actio conſtitui poſſit. In omnibus igitur controverſiis, quibus aliqua ſuberat cauſſa, cujus ergo actionem Prætor non audebat denegare, de cauſſa cognoſcebat; & ſi quidem ea legitima eſſet, *legitimam*, hoc eſt, civilem actionem decernebat, ſin vero juſta ſatis, ſatiſque ad agendum efficax, quamvis lege non confirmaretur, utilitatis tamen gratia Prætor, qui viva legis vox erat, actionem introducebat. Quoniam itaque præjudiciis ſæpenumero cauſſa nonnullis legitima, nonnullis honoraria ſubſit, ut patet ex §. præjudiciales, Inſtitut. de act. ea igitur non niſi cauſſa cognita, Prætor eſt decreturus. Eſt namque actionis cauſſa ſubſtantia ipſius controverſiæ. Ex tribus enim illis actionibus præjudicialibus, quæ in dicto §. præjudiciales, enumerantur, *unam legitimam cauſſam habere* adſerens Imp. addidit *reliquas ex juriſdictione Prætoris ſubſtantiam* capere; quaſi diceret unam legitimam cauſſam habere, reliquas prætoriam, vel unam ex lege ſubſtantiam capere, reliquas ex juriſdictione Prætoris, ut ſic nec a cauſſa ſubſtantiam, nec a ſubſtantia cauſſam ſepares. Redditur ergo alterutro deſiderante præjudicium, & non ſine cognitione cauſſæ. Quomodo nulla interveniente cauſſa reddatur, dicemus, ſi prius quis in præjudiciis actoribus partibus fungi debeat, expoſuerimus.

CAPUT III.

Quis in præjudicio actoris partibus fungi debeat.

ULPIANUS generaliter *in præjudiciis eum partibus actoris functurum* ſcribit, *qui habet intentionem, ſecundum id quod intendit*, cap. 12. de except. Quod eadem omnino ratione exiſtimant accipiendum nonnulli, qua dicimus eum probare debere, qui dicit, non qui negat, cap. 2. de probat. freti fortaſſis aliorum reſponſorum auctoritate, quibus patrono ob

 id

id deferri videtur probatio, quod dicat ſe patronum, cap. 18. de probat. *Quotiens operæ quaſi a liberto petuntur* inquit Ulpianus, *probationes ab eo qui ſe patronum dicit, exiguntur.* Et ideo Julianus ſcripſit, *licet in præjudicio poſſeſſor patronus videatur, verum partibus actoris fungi debere non libertum, ſed eum qui ſe patronum eſſe contendit.* Idem Ulpianus cap. fin. Si libert. ing. eſſe dicat. ſic etiam de præjudicio ſcribit: *Redditur autem alterutro deſiderante, ſed actoris partibus ſemper, qui ſe patronum dicit, fungitur, probareque libertum ſuum neceſſe habet, aut ſi non probet, vincitur.* Et licet hæc ita ſint; aliter tamen paululum ſentio. Juris enim regulam hanc: *Generaliter in præjudiciis is partibus actoris fungitur, &c.* in nullis aliis judiciis, quam in ſolis præjudiciis, locum habere exiſtimo; dum contra alia illa quæ cap. 2. de probat. extat, non tam in judiciis, quam etiam in præjudiciis uſu veniat. Proinde multum intereſſe puto, an judicio, an vero præjudicio, de libertate contenderetur. De ſtatu autem litigari, vel ex libertatis, vel ex ſervitutis poſſeſſione ſcribit Ulpianus, cap. 38. de procurat. Et qui ex ſervitute in libertatem aliquem adſerebat judicio liberali, quia dicit, idcirco probationis onere gravari ſolet, cap. 2. de probat. Sic ex poſſeſſione libertatis, quem volens in ſervitutem trahere, propter eandem regulam, qua qui dicit probare compellitur, probandi etiam onus ſubſtinebat. Idque in eo qui non præjudicio, ſed plane judicio ex libertinitate ad ingenuitatem proclamabat, per æque obſervatum fuit, c. 14. de probat. c. 7. de lib. cauſſa. Si quis igitur ex ſervitute liberali judicio ad ingenuitatem proclamaret, petitoris partes ſuſtinebat; ſin vero ex libertate in ſervitutem, vel ex ingenuitate in libertinitatem, qui in poſſeſſione libertatis, vel ingenuitatis erat peteretur, is partes actoris ſuſtinebat, qui ſervum, vel libertum ſuum dicebat. Ergo quoties hoc incertum erat, ut poſſet judicium ordinem accipere, ante apud eum, qui de ea re erat cogniturus, diſceptabatur, an ex libertate in ſervitutem, vel ex ingenuitate in libertinitatem, aut contra ageretur, d. c. 7. In præjudiciis vero hujuſmodi diſceptatione opus non eſt, ſed quia in iis duæ concurrunt intentiones ſimul, in conſiderationem duntaxat venit, uter intentionem habeat, ſecundum id quod intendit. Ex duobus enim præjudicio contendentibus alter intendit, & ſecundum illud quod intendit, aliud quid inſuper intendit, ac ſic duplicem intentionem habet; in judiciis vero unus duntaxat intendit, & alter excipit, quamvis qui excipit quaſi intendere nonnunquam videri poſſit, maxime ſi in præſcriptionem exceptio tranſire debeat. Hoc ita tam varie, quod præjudicia ex duobus conſtent, judicia ex unica duntaxat intentione, ſeu quæſtione. Quemadmodum igitur in judiciis, qui dicit, non qui negat, actoris partibus fungitur, d. cap. 2. de probat. ita in præjudiciis qui habet intentionem tacitam ſecundum id quod intendit expreſſe, is partes actoris ſuſtinet, d. cap. 12. de except. Veluti, ſi patris hæreditatem ab agnatis, ad quos ea pertinere ab inteſtato videbatur, tanquam filius, & per hoc agnatis proximior petam, illique me filium legitimum negarint, an legitimus ſim præjudicabitur. In quo quidem præjudicio, quod intentionem ſecundum id quod intendo habere videar, mihi deferenda probatio eſt. Per hoc enim quod hæreditatem

peto,

peto, intendo, nimirum me legitimum patris hæredem, & ſecundum hanc intentionem, intendo me legitimum filium. Secundum igitur id quod intendo, habebo intentionem, ſi Prætor ſic formulam compoſuerit, ut in hoc tota ſit, an filius qui patris inteſtati hæreditatem ſibi deberi dicit, filius ſit defuncti legitimus. Sic ſi quis a liberto operas exigat, intendit nimirum ſibi operas deberi, & ſecundum id intendit inſuper, eum, a quo petit operas, libertum ſuum eſſe; quod ſi id neget libertus, qui ſe patronum dicit, probationis onere gravabitur; nam ſecundum id quod intendit, intentionem in jure obtinuit. Per hoc enim quod operas a liberto patronus exigit, duplicem habet intentionem, unam expreſſam, tacitam alteram; expreſſa eſt operarum petitio; tacita, qua libertum ſuum dicit. Atque hæc quidem de vera d. cap. 12. interpretatione hic ſufficiant. Nunc quomodo ſi nulla interveniat cauſſa, præjudicium ſoleat reddi, paucis excutiamus.

CAPUT IV.

Qua ratione nulla interveniente cauſſa præjudicium reddatur.

QUOTIENS *de hoc contenditur* (inquit Ulpianus cap. fin. Si liber. ing. eſſe dicatur) *an quis libertus ſit, ſive operæ petantur, ſive obſequium deſideretur, ſive etiam famoſa actio intendatur, ſive in jus vocetur, qui ſe patronum dicit, ſive nulla cauſſa interveniat, redditur præjudicium*. Ex quo loco ſunt, qui colligant præjudicium non ſemper ad cauſſam aliquam referri, ſed interdum nihil eſſe aliud quam ſimplex judicium. Quod vereor ut ſuſtineri poſſit. Quis enim eadem auſit vere dicere judicium, & præjudicium? Quæ vel a Tullio ſemper diſtingui ſolent. Quo pertinet (ut alia multa quæ paſſim apud eundem obvia ſunt, exempla omittam) quod ſic Declamatione in Verrem legimus: *Primum cauſſam inimici tui ſublevabis, de quo non præjudicium, ſed plane judicium jam factum putatur*. Certe ni alio, quam hoc ſolo Ulpiani reſponſo opinionem iſtiuſmodi confirment, ſi nihil minus, quum hæc Ulpianus ſcriberet, quam tale quid eum cogitaſſe veriſimilibus conjecturis (nihil enim certi adſerere auſim) doceri poſſit, quominus noſtræ ſententiæ ſuas accommodent opiniones quid impediet quæſo? Nec ſane adeo cum vera hujus reſponſi interpretatione videtur convenire Franciſci Duareni ſententia cauſſam in hoc Ulpiani reſponſo ad intentionis cauſſam trahentis, de qua in præjudiciis Prætorem exiſtimat non cognoviſſe. Conſtat enim ex diverſis prudentum reſponſis, tam judicio, quam præjudicio ad libertatem proclamari. Judicio, ſi domino quis ſervi nomine liberale dictet judicium; quo pertinet titulus, De liberali cauſſa: præjudicio, ſi quum ex cauſſa in jus duxiſſet libertum patronus, libertus ad ingenuitatem proclamaret; quo caſu antequam præjudicium decernatur, dici debebit in jure cauſſa, & ita ſi vel operas a liberto, vel obſequium deſideret patronus, id apud Prætorem exprimere debebit, ut audita cognitaque cauſſa Prætor patrono det, quam poſtulat actionem, nec pure quidem, ſed exceptione, quæ in præjudicium tranſitura eſt, addita hunc in modum: SI PARET TITIUM CAII LIBERTUM, CAJO PATRONO SUO OPERAS DEBERE, SI NON IN EA RE INGENUITATI PRÆJUDICIUM FIAT,

FIAT, & ita patronus qui adverſus libertum experitur, ſemper exprimit intentionis cauſſam. Igitur aliter hæc verba *ſive nulla cauſſa interveniat* accipienda ſunt. Ut autem quid mihi videatur paucis exponam, imprimis ſciendum erit, quotiens de præjudiciis quæſtio occurrit ſemper de duobus judiciis agi, quorum alterum præjudicium dicitur a præjudicando, quod prius altero dirimatur, alterum vero judicium ſive ipſa cauſſa. Deinde ſi quum actor cauſſam diceret ſic reus exceperit; ut ejus exceptio in præjudicium tranſiret, non ante actor litem in judicium ducturus eſt, quam ubi præjudicatum fuerit defenſoris intentioni, & tunc interdum *interveniebat cauſſa*, id eſt, interea dum præjudicium definiretur, in judicium deducebatur; interdum *non interveniebat*, id eſt, evaneſcebat, inutilis erat, nulla erat, ut ex ſubjectis apparebit. Hinc dubitabant veteres ſi præjudicio finito nulla cauſa interveniat, ſive in judicium deducatur, an præjudicio, an vero judicio res videatur tranſacta. Dubitationem movet quod præjudicium reſpectu cauſſæ alicujus, ad quam pertinet, nomen acceperit. Hinc in quæſtionem cadit, an *non interveniente* finito præjudicio cauſſa, ideſt, evaneſcente nomen amiſerit præjudicium, & non præjudicium, ſed judicium ſimpliciter vocari debeat? Reſpondit omnis ambiguitatis tollendæ gratia Ulpianum etiam ſi nulla interveniat cauſſa, dum præjudicium definitionem accipit, nihilominus præjudium non judicium reddi. Ad hoc enim, ut in præjudicii nomen quid incidat non neceſſum eſt cauſſam ſemper intervenire, ſufficit enim eam die poſtulationum coram Prætore fuiſſe dictam. Quo pertinet quod cap. 42. de noxal. act. ſic Ulpianus ſcribit: *Si ad libertatem proclamaverit is, cujus nomine noxale judicium ſuſceptum eſt, ſuſtineri debet id judicium, quoad de ſtatu ejus judicetur, & ſi quidem ſervus fuerit pronuntiatus, noxale judicium exercebitur; ſin liber, inutile videbitur.* Quaſi dicat, ſi quidem ſervus fuerit pronuntiatus, noxale judicium interveniet, ſin liber, non interveniet. Sic in hoc Ulpiani reſponſo, ſi patronus operas petierit, ſi obſequium deſideraverit, ſi famoſum liberto dictaverit judicium, & libertus ad ingenuitatem proclamaverit, vel ſi quum libertus in jus ex cauſſa tanquam ingenuus patronum vocaret, ille libertum ſuum diceret, ſi quidem libertus pronuntietur libertus, operæ peti, obſequium deſiderari, famoſa actio intendi poterit, & ceſſabit in jus vocatio; ſin contra ingenuus, operarum petitio evaneſcet, obſequii deſiderium inutile erit, famoſa actio erit inanis, in jus vocabitur, qui ſe patronum dicit. Et hac ratione ſola, ſive interveniat, ſive non interveniat cauſſa ab actore dicta, redditur præjudicium, non judicium. Cæterum ſi quis parvam adhuc meæ opinioni fidem habeat, inſpiciet quæ Diocletianus, & Maximianus cap. penult. C. de ord. cognit. reſcripſerunt: *Si res tuas* (inquiunt illi) *raptas tibi, vel amotas eſſe dicis, ab his quos ſervos tuos eſſe contendis, hique in libertatem proclamaverint, cauſſa liberalis prius adverſus eos, & tunc damni dati, rerumque amotarum his apud Præſidem provinciæ conteſtanda eſt, ut ſi quidem liberti, vel ſervi non eſſe pronuntientur, tunc damni dati, rerumque amotarum procedere poſſit adhibita probatione condemnatio; ſin vero ſecus, quæſtio rerum amotarum evaneſcet.* Unde quis non colligat eadem plane eſſe, evaneſcere, inutile eſſe, & non intervenire? quemadmodum apud Paulum *utilis aut ina-*

inanis actio, *utile aut nullum judicium*, *cauſſa ſervo ad ingenuitatem proclamanti mota*, *finito de libertate præjudicio dicitur futura*, cap. 24. de lib. cauſ. cujus ſpecies talis eſt: Quum ordinato liberali judicio ſervus agere, & cum ipſo agi poſſit, ſi quas actiones ei dominus intulerit, quæritur primum, an ſuſcipiundum ſit judicium, deinde anne videatur per hoc, quod dominus agat cum ſervo, libertati præjudicium fieri? Et quidem reſpondit Paulus *pleriſque exiſtimaſſe*, *ſi in perſonam agat*, *ſuſcipiendum judicium ad litis conteſtationem*, *ſed ſuſtinendum donec de libertate judicetur*; *ceterum ex eventu*, *aut utile judicium erit*, (id eſt, interveniet) *aut nullum* (id eſt, non interveniet) *ſi contra libertatem pronuntiatum fuerit*. Et quamvis cum ſervo agat dominus, per hoc tamen non fiet præjudicium libertati, ſic ut per hoc de libertate judicium aliquod minus neceſſarium videri poſſit. Ergo *ſive operæ petantur*, intellige cum effectu, ſic ut operarum petitio non in cauſſæ dictione conſiſtat, ſed in judicium deducatur, quod non niſi finito præjudicio fieri poſſe probavimus. Et ita hæc verba *ſive nulla cauſſa interveniat* accipienda ſunt.

CAPUT V.

Toti cum parte in controverſiam concurrenti, qua ratione præjudicetur.

PORRO quod idem Ulpianus ita ſcribit: *Si is faciat controverſiam hæreditatis, qui cum defuncto compromiſerat, futurum eſt præjudicium hæreditati, ſi arbiter ſententiam dicat, ergo interea inhibendus eſt arbiter*, cap. 32. de rec. arbitr. hoc non eam habet ſententiam, quam vulgo habere creditur. Sunt enim, qui hinc colligant exceptionem præjudicialem impedire, ne feratur præjudicium. Non id quidem impedire, ſed in hujuſmodi tranſire judicium, quod prius cauſſa, ad quam pertinet, definiendum eſt, ſatis jam ſatis probatum eſt. Quaſi dixerit Ulpianus, *ſi is faciat controverſiam hæreditatis, qui cum defuncto*, de cujus hæreditate controverſia eſt, *compromiſerat*, *futurum eſt præjudicium hæreditati*, ſic ut prius de ſucceſſione judicetur, quam hæreditas petatur, *ſi arbiter ſententiam dicat* (hoc eſt, ſi paratus ſit ſententiam ex compromiſſo ferre, necdum tamen dixerit, quod indicant verba ſubſequentia: *Ergo interea inhibendus eſt arbiter*) *interea* dum de hæreditate defuncti, qui compromiſerat, præjudicium coram Judice pendent, arbiter inhibendus eſt ſententiam ex compromiſſo ferre. Veluti, ego Titio ædes meas vendidi, orta deinde inter me, & Titium de pretio controverſia, communi utriuſque conſenſu in arbitrum virum bonum compromiſſum eſt, interea dum compromiſſum coram arbitro pendet moritur Titius, illico me Titio putans hæredem legitimum hæreditatem ab improbis poſſeſſoribus peto, hæredem me negant illi, deinde hæreditatis controverſiam facio; hac ſpecie prius de ſucceſſione judicandum erit, quam hæreditatem obtineam, & ita futurum eſt præjudicium hereditati. *Arbiter autem ſi ſententiam dicat*, hoc eſt ſi velit, ſi paratus ſit ſententiam dicere, interea dum de hæreditate lis mota coram judice verſatur, prohibendus eſt eam dicere. Et ſi in hoc præjudicio ſuperior evadam, quia mihi hæreditatis petitio futura ſit integra, petam hæreditatem; qua obtenta ilico compromiſſum evaneſcet, & ipſo jure a ſen-

a ſententia ferenda liberabitur arbiter; ſin contra inferior, debitam ædium quantitatem arbitri ſententia conſequar. Res enim, de qua in arbitrum compromittebatur ſi Titius vivus ſuperior in compromiſſo evaſiſſet, pars utique fuiſſet hæreditatis Titii; ſi igitur me dicam hæredem Titio jam defuncto, adverſus quem ad ſummæ quantitatem mearum ædium arbitri ſententia moderandam compromiſſo experior, ad partem hæreditatis Titii, arbitrio contendere videor. Ideoque hac ſpecie quandoquidem ſubtili quadam inſpectione, & totum, & partem petam, toti præjudicabitur, & tunc demum de parte (ſi ita res tulerit) arbitrium erit integrum; ſi quidem ergo totum ſit hæreditas, pars vero debita pecunia, quid mirum quod hic Juriſconſultus dixerit *futurum præjudicium hæreditati*, hoc eſt, prius judicatum iri de toto, quam arbiter ex compromiſſo ſententiam ferat, id eſt, quam de parte judicetur, totum quippe, & partem ſub ſe continet. Et ita accipiendum non dubito illud Ulpiani reſponſum. Et certe hujuſmodi verba, oportet, dicat, interveniat, & ſimilia interdum παρατατικῶς, & cum quodam temporis ſpatio eſſe accipienda auctor eſt Julianus cap. 1. unde legit. Et verbum *videbitur*, pro videri poterit nonnunquam veteres poſuiſſe teſtis eſt etiam Pomponius cap. 21. de ſtatulib. Nunc videamus, qua ratione apud Africanum concurrentibus in controverſiam principali, & acceſſorio ſimul præjudicium fiat principali.

CAPUT VI.

Si principale cum acceſſorio in controverſiam concurrat, cui præjudicandum ſit.

SI *fundum a te petam, & præterea etiam viam ad eum fundum per fundum Sempronianum, qui tuus eſt exceptionem*, QUOD PRÆJUDICIUM FUNDO NON FIAT, *utilem tibi fore* Africanus cap. 16. de except. ſcribit; id eſt, in præjudicium ſic tranſituram, ut prius de fundo cognoſcat datus Judex, quam de via; ea enim eſt hujus exceptionis utilitas. Et hoc ideo quod via fundi ſit conſequens, non utique fundus viæ. Ideoque ſi ante viam, deinde fundum petam, an utilis futura ſit exceptio QUOD PRÆJUDICIUM FUNDO NON FIAT, in quæſtionem dubiam cadit. Paulus cap. 17. de except. non nocere hujuſmodi exceptionem auctor eſt. Quæ verba ſi ad reum referantur utilis erit, ſin ad actorem, inutilis erit ſupradicta exceptio. Sed ego ad utrumque commode referri poſſe didici, ſic ut nec actori, nec reo etiam noceat hujuſmodi exceptio, nec impediat quominus *præjudicium fundo fiat*, id eſt, prius de fundo judicetur quam de via; *quia* (inquit Paulus) *diverſa corpora ſunt*. Qua de cauſſa quamvis ante fundum via petatur, tamen nihilominus primo loco de fundo judicari poterit. Quod ſi diverſa corpora non eſſent, ſed connexa, noceret exceptio. At hoc caſu non nocet, *quia* (inquit Paulus) *diverſa corpora ſunt, & cauſſæ reſtitutionum diſpares*. Nam qui fundum petit, de proprietate diſputat; qui viam, ſervitutem tractat. Igitur ſi diverſæ ſunt proprietatis, & ſervitutis cauſſæ, quid mi-

mirum cauſſas reſtitutionum diſpares dixiſſe Paulum? Accurſius iſto caſu per ſecundam quæſtionem non poſſe fieri præjudicium primæ quæſtioni contendit, quod major res vertatur in prima, quam in ſecunda. Certe quemadmodum quid ſit præjudicium fieri in uſitatis exceptionum formulis non didicit, ita qua ratione majori cauſſæ, per minorem quæſtionem non præjudicetur, minus intellexit; qua de re ut pauca dicam, poſtulat hic locus.

CAPUT VII.

Quare per minorem cauſſam majori cognitioni non præjudicetur, vera ratio tradita, quæ ab Interpretibus animadverſa non eſt.

PER *minorem*, inquit Paulus, *cauſſam majori cognitioni præjudicium fieri non oportet; major enim quæſtio minorem cauſſam ad ſe trahit*, cap. 54. de judic. Ex quo loco annotant Accurſiani quæſtionem dici majorem reſpectu ſummæ, & quantitatis ſive rei alicujus principalis ipſo præjudicio majoris aliquo modo, de qua controverſia eſt, ut in ſuperiore cap. Quod Neratii auctoritate omnino non videtur carere, qui ſic ſcripſit: *Rei majoris pecuniæ præjudicium fieri videtur, quum ea quæſtio in judicium deducitur, quæ vel tota, vel ex parte communis eſt quæſtioni de re majore*, cap. 21. de excep. Ego exiſtimavi minorem, & majorem cauſſam, ſeu quæſtionem dici, ut apud Paulum ſic apud Neratium non tam reſpectu quantitatis, & ſummæ, quam juriſdictionis, aut notionis. Vel hinc potiſſimum quod iſtud Pauli reſponſum ex eodem illo ſentent. lib. 1. deſumptum ſit, ex quo alium quoddam de majoribus auditoriis ejuſdem Pauli reſponſum legimus eſſe repetitum, cap. 54. de re jud. *Is*, inquit Paulus, *qui ad majus auditorium vocatus eſt, ſi litem incboatam deſeruit, contumax non videtur*. Igitur ſi quædam minora, quædam fuerint auditoria majora, ut Paulus teſtatur, an quæſo cauſſas minores, quæ in minoribus, & majores quæ in auditoriis majoribus tractabantur apud eundem Paulum in uno eodemque libro, & fortaſſis in eodem loco, quantum ex inſcriptione utriuſque capitis intelligi poteſt, perperam interpretabimur? An non ita majores cauſſas apud Ciceronem de Orat. lib. 1. viſus eſt Antonius, cum ſe in cauſſis majoribus verſari ſolitum diceret: *Cumque boc*, inquit, *neſcio quomodo apud eos increbuiſſet, me in cauſſis majoribus, ſicuti te ſolere verſari*. Si minora, & majora fuerint olim, ut probatum eſt, auditoria, conſequens igitur eſt, minores, & majores cauſſas, minores, & majores Judices, majores quoque & minores Magiſtratus fuiſſe: *Ubi publica tractatur utilitas*, inquit Imp. Valent. *etſi minor Judex veritatem inveſtigaverit, nulla majori irrogatur injuria*, cap. 5. C. de off. Rect. provinc. His adde *ſubſellia ſic a Tribunalibus veteres diſtinxiſſe, ut Tribunalia quidem ad Prætorum aliorumque Judicum majorum, ſubſellia vero ad minorum judicum auditoria traherent*, ut auctor eſt Aſcon. in Divinat. Sic majorem Judicem accepiſſe videri etiam poteſt. Ulp. *Si quidem*, inquit, *cum majorem Judicem appellare deb ret, ita erravit ut minorem appellet, error ei nocebit*, cap. 1. §. 2. de appell. Cyprianus etiam auctor eſt Epiſt. lib. 3. *Chriſtianos quoſdam nomen Domini confeſſos, violentiam Magiſtratus, & populi frementis impetum viciſſe, & poſtmodum cum apud Proconſulem pœnis gra-*

vioribus excruciarentur, *vi tormentorum ſubactos eſſe*. Eas haud dubie pœnas graviores appellans, quæ graviores erant, quam ut a Magiſtratibus municipalibus infligi poſſent. Nec alio referendum eſt quod de majore ſumma Quinctilianus lib. 3. cap. 8. ſcribit. *Non debes*, inquit, *apud Prætorem petere fideicommiſſum*, *ſed apud Conſules*; *major enim prætoria cognitione ſumma eſt*. Conſtat certe Prætorem interdum Judicem, Judiceſve dediſſe, interdum ipſummet, judicaſſe; in cauſſis levioribus, quibus de facto levi, aut jure certo contenderetur, Judicem dabat: in gravibus, quibus de jure dubio, vel novo jure conſtituendo diſputaretur, cum conſilio judicabat, & maxime quidem ſi in eum vel lege, vel Senatuſconſulto juriſdictio translata eſſet. Hinc cauſſas, quæ mandarentur minores dictas, & contra, de quibus Prætor judicabat majores fuiſſe, eſſe jam ſatis probatum puto. Dicebanturque minores, quaſi minores, quam ut de eis Prætor cognoſcat; majores, quaſi majores, quam ut mandari poſſint. Sic *animadverſio major* Venulejo dicitur, quæ major eſt, quam ut eam legatus Proconſulis exigere poſſit, cap. 11. de Offic. Proconſ. Sic etiam *res ea major* ab eodem Paulo appellatur, quæ major eſt, quam ut per Magiſtratus municipales jure Magiſtratus expediatur, cap. 28. ad Municipal. Quin & Tullius *cauſſas*, in quibus de facto levi certaretur *parvas*, & in quibus de jure civili, *magnas*, & ſæpe *maximas* lib. 1. de Orat. vocavit. Per cauſſam igitur minorem majori cognitioni præjudicium fieri non poteſt, nempe quod præjudicium ſit formula actioni addita, de qua is, quem dat Prætor, Judex cognoſcit, cap. 1. fam. erciſc. Si igitur præjudicium ſic principali cauſſa majus ſit, quam ut de eo Judex datus poſſit cognoſcere, & principalis cauſa minor, quam ut de ea Prætor cognoſcat, *per minorem cauſſam majori quæſtioni præjudicium fieri non poteſt*, *ſed major cauſſa minorem ad ſe trahit*; ſic quidem, ut ſuo jure de cauſſa majore Prætor cognoſcat, & extra ordinem de minore judicet. Ea niſi fallor ratione, qua *Judicem in quæſtione finium regundorum*, *qui de crimine cognoſcit*, *etiam de finibus cognoſcere poſſe* Paulus cap. 4. fin. regundor. ſcribit. Quomodo *de falſo cognoſcentem provinciæ Præſidem incidentem proprietatis controverſiam dirimere conſueviſſe* reſcripſit Imperator Alexander, cap. 1. de offic. Rect. provinc. Et hæc noſtra eſt ſententia, quam ſatis a Doctis probatum iri confidimus. Hactenus de præjudiciorum, quæ in rem, vel quaſi in rem ſunt uſu, antequam de præjudiciis perſonalibus dicamus, paucis quid præjudicium extra formulas exceptionum ſignificet, operæ pretium eſt declarare.

CAPUT VIII.

Extra formulas exceptionum quid ſit præjudicium facere, *præjudicare*, *præjudicium incurrere*, *& id genus alia*.

EST itaque ſciendum extra formulas exceptionum *veritati non facere præjudicium*, *aliis præjudicium facere*, *præjudicare*, *præjudicium incurrere*, & id genus alia, diverſa paululum a ſuperioribus interpretatione dixiſſe prudentes. Nam *figurate*, ut utar Feſti verbo, *ſic etiam auctores probati præjudicium acceperunt*, *ut illud interdum ad res quaſi præjudicatas*, *ſola imagine*, *& quadam translatione retuliſſe videantur*, Ulpianus capite penult. de his qui ſunt ſui jur. *Neque enim alie-*

mentorum cauſſa veritati facit præjudicium. Id eſt (ut mihi videtur) per alimentorum cauſſam ſic non videtur de veritate quaſi præjudicatum , ut illa impediat , quo minus de veritate præjudicio contendatur. In hanc enim ſententiam idem Ulpianus ſic ſcripſit: *Solent Judices cognoſcere , & inter libertos , & patronos , ſi de alendis his agatur ; itaque ſi negent ſe libertos eſſe, cognoſcere eos oportebit, quod ſi libertos eſſe conſtiterit , tunc demum decernere ut alant , nec tamen alimentorum decretum tollet liberto facultatem , quo minus præjudicio certare poſſit* , cap. 6. de lib. agnoſc. Ecce quod in eodem reſponſo, §. meminiſſe , & dicto cap. pen. dixerat Ulpianus *eam rem veritati præjudicium non facere* , idem paulo poſt *non impedire* dicit *quo minus præjudicio certetur* ; quaſi idem omnino ſit *non facere præjudicium* , quod *non impedire quo minus præjudicio contendatur*. Hinc idem Ulpianus cap. 1. de liberis agnoſc. *ſi maritus uxore denuntiante cuſtodes miſerit* , *ideo* dixit nullum *præjudicium ſibi maritum facere* , *quod ei liceat partum editum ex ſe negare*; hoc eſt (ut ego interpretor) quod ei præjudicio contendere liceat de partu agnoſcendo , quamvis cuſtodes miſerit . Namque ſine præjudicio quem recte cuſtodes mittere idem Ulpianus auctor eſt, ſive neget uxorem, ſive ex ſe gravidam ; dixitque *ſine præjudicio* , quaſi judicio nullo priuſquam cuſtodes mitteret de futuro partu conſtituto. Eodem etiam ſenſu accipies quod Paulus libro 5. ſent. tit. de liber. cauſſa ſic ſcripſit . *Veritati & ingenuitatis origini manumiſſio quocunque modo facta non præjudicat* . Quod idem eſt ac ſi dixiſſet , non impedit quo minus de veritate , & ingenuitatis origine præjudicio contendatur facta quocunque modo manumiſſio . Huc ſpectat, & illud ejuſdem . *Quicunque ingenuam perſonam fraudis ſtudio manumittendam eſſe crediderit , præjudicium ingenuitas non incurrit* . Et hoc : *De ſcripto ingenuorum ex officio fiſci inter fiſcalem familiam facta ingenuitati non præjudicat*. Hinc pro damno , incommodo , ſeu detrimento dicebant *præjudicium* veteres ; quo ſenſu *præjudicium pati* dixit cap. 29. de manumiſſ. teſtam. Scævola . Et Ulpianus quoque, *ne præjudicium partui fiat* , cap. 1. de ventre in poſſ. mitt. Et Paulus , *ne quod præjudicium fieret nato* , cap. 8. eod. tit. Quibus adde, quæ cap. 3 & cap. 5. & 13. ſub tit. de Carb. edicto de præjudiciis notata ſunt . Eodem etiam ſenſu præjudicium accepiſſe viſus eſt Calliſtratus cap. 4. de reſtitut. in integr. *Non* enim patitur Calliſtratus *propter minimam rem , vel ſummam audiri eum qui in integrum poſtulat reſtitui , ſi majori rei , vel ſummæ præjudicetur* . Hoc eſt, ſi propter rem minimam facta reſtitutio noceat rei majori . Quaſi in effectu propter rem minimam reſtitutionem admiſerit Calliſtratus , ſi modo ea reſtitutionem aliquam , aut ſummam majorem non reddat irritam , aut reſcindat. Quo modo *ob minimam cauſſam rem inemptam fieri non debere* alibi etiam reſponſum eſt, cap. 54. de cont. empt. Et errant ſane qui reſponſum iſtud Calliſtrati cum illo Pauli reſponſo quod ſuperiore capite ſumus interpretati , exiſtimant habere quidquam commune . Quæſtionem enim , & cauſſam majorem a re majore diverſam eſſe certiſſimum eſt . Et hæc hactenus , nunc reliquum eſt , ut de præjudiciis , quæ in perſonam ſunt , nonnulla in medium proferamus .

Digitized by Google

CAPUT IX.

Præjudicium perſonale in quo differat a reali.

PRÆJUDICIUM aliud perſonale, aliud reale eſſe libro ſuperiore diximus. Perſonale, quod in perſonam; reale, quod vel in rem, vel quaſi in rem exercetur. De reali hactenus egimus, conſequens eſt igitur, ut nonnulla de perſonali tractemus. Et quidem hæc duo præjudiciorum genera in eo maxime conveniunt, quod utrumque ad cauſſam aliquam pertineat, nec per ſe ſubſiſtere poſſit, unde eorum nomen ductum tradidit Quintilianus. Verum in hoc alterum ab altero cerni ſolet quod de re præjudicium, ut exceptio ſemper a Prætore poſtuletur, indeque in actionem tranſmutetur; alterum vero nec ſemper, nec eadem omnino ratione. Cicero libro ſecundo de Invent. *Quum ad vim faciendam armati quidam veniſſent, armati contra præſto fuerunt, & cuidam equiti Romano quidam ex armatis manum præcidit; agit is cui manus præciſa eſt injuriarum, poſtulat is, qui cum agitur, exceptionem*, EXTRA QUAM IN REUM CAPITIS PRÆJUDICIUM FIAT; *hic is qui agit, judicium purum poſtulat, ille qui cum agitur, exceptionem ait addi oportere: quæſtio eſt, excipiendum ſit, an non: Ratio; non enim oportet in recuperatorio judicio, ejus maleficii, de quo inter Sicarios quæritur, præjudicium fieri: Infirmatio rationis; ejuſmodi ſunt injuriæ, ut de his indignum ſit non primo quoque tempore judicari: judicatio; atrocitas injuriarum ſatis ne cauſſæ ſit, quare quum de ea judicetur de aliquo majore maleficio, de quo judicium comparatum ſit, præjudicetur.* Hæc Cicero. Quaſi in effectu dixerit, ſi is cui manus præciſa eſt, pure actionem injuriarum a Prætore poſtulaverit, & reus contendat prius capitis judicium tractari oportere, (more tamen in publicis judiciis olim uſitato) quod *in recuperatorio judicio ejus maleficii de quo inter ſicarios quæritur præjudicium fieri non oportere* videatur, hoc eſt, quod per recuperatorium judicium non debeat aliquis ſi non pronuntiatione, ſaltem exiſtimatione ut ſicarius judicari, quod utique fieret ſi primo loco de injuriis judicaretur; in judicationem venit, an atrocitas injuriarum ſatis cauſſæ ſit, quare quum de ea judicetur de aliquo majore maleficio, de quo judicium eſt comparatum, præjudicetur. Si enim injuriarum agit is, cui manus præciſa eſt, & in lite ſuperior evadat, jam præjudicatum videbitur hujuſmodi maleficio, de quo inter ſicarios quæritur. Quo pertinet quod cap. 4. de publ. judic. Paulum ſic ſcribit: *Interdum evenit, ut præjudicium judicio publico fiat, ſicut in actione L. Aquiliæ, & furti, & vi bonorum raptorum, & interdicto unde vi, nam in his de re familiari agitur.* Hæc Paulus. Confirmantur autem, & vere declarantur, quæ ex Tullio, & Paulo hoc cap. notata ſunt, per reſponſum Ulpiani quod cap. 7. de injur. extat. *Si dicatur* (inquit Ulpianus) *homo injuria occiſus, nunquid non debeat permittere Prætor privato judicio legi Corneliæ præjudicari?* Hoc eſt, ut ego interpretor, per privatum judicium de quæſtione ad L. Corneliam pertinente, ſi non pronuntiatione, ſaltem re, & exiſtimatione, ut in aliis injuriis, quæ publicam non habent executionem, ſic hoc in caſu judicari, nam quum in perſonam præjudicia formulæ non ſint exceptionum, de qui-

quibus Judex datus, ut in iis quæ vel in rem, vel quaſi in rem ſunt, directe cognoſcit, ſed nudam duntaxat veritatis quandam imaginem præ ſe ferant, an mirum nullam omnino admitti in iis judiciis pronuntiationem? ſi Judex, ut in ſuperiore Ciceronis exemplo, pronunciet reum, cui manus præciſa eſt, vere injuriam paſſum, tacite, & per conſequens reum in L. Corneliam commiſiſſe, nonne quilibet inde colligere poteſt? nonne hoc caſu privato judicio legi Corneliæ ſic præjudicatur, ut per illud de publica L. Corneliæ quæſtione jam præjudicatum videri poſſit? *Quid autem ſi ita quis agere velit, quod tu venenum dediſti hominis occidendi cauſſa? Rectius fecerit ſi hujuſmodi actionem non dederit Prætor*, ut dicto capitulo ſeptimo idem Ulpianus ſcribit: hæc inſuper addens: *At quin ſolemus dicere, ex quibus cauſſis publica ſunt judicia, ex his cauſſis non eſſe nos prohibendos quominus, & privato agamus; & hoc verum eſt, ſed ubi non principaliter de ea re agitur, quæ habet publicam executionem. Quid ergo de L. Aquilia dicemus; nam & ea actio principaliter hoc continet, hominem autem occiſum non principaliter. Nam ibi principaliter de damno agitur, quod domino datum eſt, at in actione injuriarum de ipſa cæde, vel veneno, ut vindicetur non ut damnum ſarciatur.* Quo pertinet quod ſic in effectu cap. 6. de injur. Paulus ſcribit: *Non prohibendus eſt quis privato agere judicio quod publico judicio præjudicatur, ſi quidem ad privatam cauſſam pertineat. Plane ſi actum ſit publico judicio denegandum eſt privatum.* Eoque ſpectat titulus C, *Quando civilis actio criminali præjudicet*. Ejuſque hæc eſt ſententia, quando per civilem actionem videatur criminali præjudicatum. Quibus quidem ex locis omnibus facile quilibet intelligere poteſt, quanta ſit inter hæc in perſonam præjudicia, & inter ea, quæ in rem ſunt, vel in rem videntur eſſe, apud veteres diſcriminis ratio Nimirum, quod quæ in rem ſunt, ni prius iis ad quas pertinent cauſſis expediantur, prorſus impediant quominus judiciis principalibus fines imponi poſſint; hæc vero quæ in perſonam ſunt, idcirco a reis ſolent proponi ut per eas impediretur *ne præjudicium judicio publico fieret*, id eſt ne quando per privatum judicium de cauſſa, quæ publicam principaliter requirit executionem, aliquo modo præjudicatum videri poſſit.

CAPUT X.

In Oppianicum quomodo præjudicium fiat.

SUNT porro, & alia præjudicia in perſonam, quæ circa cauſſam inter plures communem publico judicio dirimendam verſatur, quorum frequens olim in judiciis publicis erat uſus. Quum enim duo, pluresve uno conveniebantur judicio, judicii illius interdum ſeparatio fiebat, una tamen interim manente cauſſa, quam *ipſam cauſſam* Fabius vocat Quod convenit cum illa, quam Aſcon. Pedianus dedit, præjudicii definitione, de qua nos poſtea. Uſus autem iſtius præjudicandi rationis hujuſmodi exemplo, quam commodiſſime declarari poteſt. Quum Oppianicus veneno necandum Habitum Fabricio commiſiſſet familiari ſuo, Fabricius Scamandro liberto ſuo, Scamander Diogeni, Cleophanti illius medici ſervo, cui eo tempore ægrotus imperabat Habitus, ſcelus ſuo domino indicat Diogenes, Cleophantus Habito impe-

imperatori ſuo. Habitus, Marco Bebrio Senatori, cujus conſilio Diogenes a Cleophanto emitur. Hoc caſu veneficii crimen eſt inter Oppianicum, Fabricium, & Scamandrum commune. Sed in judicium quomodo deductum? audies. Noluit criminis hujus ſtatim inſimulare Oppianicum Cluentius, ſed putavit judiciis præmiſſis de Scamandro, deque Fabricio illum convinci poſſe facilius, quam ſi his omiſſis, Oppianici nomen deferret. Itaque Scamandrum, *quem præſente ſe Marcus Bebrius Senator cum veneno pecuniaque deprehenſum dicebat*, (ut ſcribit Orat. pro Cluentio Tullius) reum ſtatim fecit, convincitur Scamander. Qui quum nullas cum Habito inimicitias gereret, nec inſtinctu alio, quam ſolo patroni ſui juſſu id ſe feciſſe profiteretur, ſuſpiciones in Fabricium exortæ ſunt. De quo ſic eodem loco Cicero: *Hoc igitur judicio facto, & Oppianico re, & exiſtimatione jam, lege & pronuntiatione nondum condemnato, tamen Habitus, Oppianicum reum ſtatim non fecit, voluit cognoſcere utrum Judices in eos ſolos eſſent ſeveri, quos venenum habuiſſe comperiſſent, an etiam conſilia conſcientiaſque hujuſmodi facinorum ſupplicio dignas judicarent. Itaque Cajum Fabricium, quem propter familiaritatem Oppianici conſcium illi facinori fuiſſe arbitrabatur, reum ſtatim fecit, utque ei locus primus conſtitueretur propter cauſſæ conjunctionem impetravit*, &c. Citatur reus Fabricius, agitur cauſſa, paucis verbis accuſat ut de re judicata Cannutius: Convincitur Fabricius. Et propter familiaritatem, quæ Fabricio cum Oppianico interceſſerat, accuſatur Oppianicus jam duobus præjudiciis convictus. Unde ſic eodem loco Cicero: *Quid eſt quod de Oppianici cauſſa plura dicamus? apud eoſdem Judices reus eſt factus cum is duobus præjudiciis damnatus eſſet, ab iiſdem autem Judicibus, qui Fabriciorum damnatione de Oppianico judicarant, locus ei primus eſt conſtitutus*, &c. Nimirum quod is ſceleris tanquam architectus eſſet. Judicium ergo quo Scamander damnatus eſt, præjudicium dicitur judicii de Fabricio reſpectu, quaſi quod prius factum ſit; reſpectu autem Oppianici cauſſæ, non tam de Scamandro, quam de Fabricio judicia dicuntur præjudicia. Una interim eademque cauſſa eſt, qua Fabricius, Scamander, & Oppianicus damnantur, quorum qui primus damnatur præjudicium ſequentibus facit, ut hic. Quum enim Scamander quod Habitum per ſervum medici veneno necare voluiſſet damnatus eſſet, quia nihil Habiti morte conſequi poſſe videretur, hujuſmodi auctore Fabricio patrono ſuo facinus commiſiſſe convictus eſt; & ita in Fabricium per Scamandrum fiebat præjudicium. Et quum familiariter valde uteretur Oppianico Fabricius, cujus libertus in maleficio deprehenſus erat, illum expertem ejus conſilii fuiſſe non probabatur. Itaque convictus Fabricius, & ab Oppianico, quod ſuſceptum erat facinus, exortum confeſſus, ſuperiori alterum in Oppianicum præjudicium addidit. Hiſce igitur duobus præjudiciis convictus Oppianicus, quorum altero Fabricii libertus, quia miniſter in maleficio fuerat, altero ipſe patronus, quia conſcius, condemnatus erat, ſceleris princeps, & architectus Oppianicus reus citatus eſt, & hoc modo fiebat olim in Oppianicum præjudicium.

CA-

CAPUT XI.

De præjudicio in Cajum Verrem.

SIC porro, & in C. Verrem factum fuiſſet præjudicium, ſi poſtulanti Cajo Gallio judicium, QUOD PER VIM, AC METUM ABSTULISSET APRONIUS Lucius Metellus in Apronium decreviſſet. Quum etenim in Sicilia Prætor C. Verres multa per ſe, per ſuos familiares, per ſervos, & per Apronium præcipue, vi ac metu ab aratoribus abſtuliſſet, acceſſit in provinciam Senatu jubente L. Metellus: illico quum provinciam intraſſet, eductus eſt ad eum Apronius, eduxit autem Gajus Gallius Senator, qui a L. Metello ut ex edicto ſuo judicium daret in Apronium, QUOD PER VIM, AC METUM ABSTULISSET, poſtulans non impetravit, quum hoc diceret Metellus præjudicium ſe nolle fieri per hoc judicium de C. Verris capite. Quidquid enim per Apronium commiſſum fuerat, id inſtinctu, & C. Verris juſſu, cui ſerviebat Apronius factum erat. Ideoque ſi judicium poſtulanti Gallio decreviſſet Metellus, eadem omnino ratione, qua in Oppianicum præjudicium in C. Verrem factum fuiſſet. Verba Ciceronis extant hac de re Act. 5. in C. Verrem, ibi, *Adventu L. Metelli Prætoris quum omnes ejus comites, &c.*

CAPUT XII.

Quomodo a judiciali differat præjudicialis condemnatio.

DIFFERT autem (ut & hoc obiter addamus) præjudicialis a judiciali in hoc condemnatio quantum ad poſtremam hanc præjudicii ſpeciem, quod quis præjudicio condemnetur re, & exiſtimatione, judicio vero aut lege, & pronuntiatione ſimul, aut pronuntiatione ſola. Quo ſenſu Aſconio Pediano Act. 1. in C. Verrem *res* dicitur *præjudicium, quæ quum ſtatuta fuerit, adfert judicaturis exemplum quod ſequantur.* Ut in Oppianici cauſſa, res quæ in cauſſa Fabricii, & Scamandri cauſſa ſtatuta fuerat, adferebat exemplum, quod judicatum de Oppianici cauſſa in judicando ſequerentur. Ideoque ut minore cum difficultate Oppianicus convinceretur *præjudicandum erat cauſſæ Fabricii, & Scamandri cauſſæ*, hoc eſt, prius de ſinguli cujuſque cauſſa judicandum, quam nomen Oppianici deferretur. Et hoc modo accipiendum eſt illud Senecæ lib. 4. de Benef. cap. 35. *Promiſi advocationem, poſtea apparuit per illam cauſſam præjudicium in meum patrem quæri.* Nimirum ut ſupra in Oppianicum, & in Cajum Verrem. Atque ita in perſonam olim fiebat præjudicium.

AM-

AMPLISSIMO INTEGERRIMOQUE

VIGLIO ZUICHEMO

ORDINIS AUREI VELLERIS CANCELLARIO, CONSILIIQUE SECRETI PRÆSIDI.

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

QUÆ doctiſſimus mihique amiciſſimus Cripius tuus; Clariſſime Præſes, de tuo erga Viros eruditos animo nuper hic Brugis locutus eſt, ea gratiſſima fuerunt nobis, & omnibus litteratis hominibus probatiſſima. Et cum ab ætatis initio memoria teneamus, te ſemper omnium doctrinarum ſtudioſiſſimum fuiſſe, omniaque quæ a ſapientiſſimis ad ſecuritatem Reipublicæ tradita ſunt, ſummo ſtudio curaque didiciſſe; certe quin facta ex ea re ſingularis hominum eruditorum commendationis tuæ legitima quædam acceſſio fuerit, nequaquam dubitavimus. Atque hujus quidem tuæ virtutis cogitatio, quæ mihi nunquam excidere poteſt, (penitus enim inſedit) ad ſpecimen aliquod ſingularis induſtriæ exhibendum honori tuo genium meum vehementer ſollicitat. Et idcirco ad illam privatorum judiciorum rationem deſcribendam ingenii vires accommodans, qua Romanos priſcis temporibus uſos fuiſſe antiquiores literæ demonſtrant, eam de manu, ut ajunt, in manum tuam ſub Protribunalium titulo tradere, ac per te aliis communicare, deliberatum cum animo meo, & plane ſtatutum habui. Quamobrem ut hunc Libellum omni comitate tua complectaris Clariſſime Vigli, & ſimul exploratum habeas, me, ſi quid intelligerem, aut ad voluntatem, aut ad amplitudinem tuam pertinere, mea ſponte id eſſe facturum, te vehementer etiam, atque etiam rogo. Vale. Brugis Flandrorum IV. Kalend. Sept. MDLXIV.

ELEN-

Digitized by Google

ELENCHUS
CAPITUM.

QUi dicantur dies ſeſſionum. CAP. I.
De veteri nominum edendorum citandorumque ratione. II.
Quæ fuerit reorum evocandorum bonorumque proſcribendorum apud Romanos obſervata ratio. III.
De edendo. IV.
Quæ fuerit interrogationis in jure formula, & ratio vera. V.
De cognitione prætoria. VI.
Qua ratione de plano jus dixerit Prætor. VII.
Quid ſit apud Ulpianum, per libellum expedire; quid item in prudentum reſponſis per decretum intelligi debeat. VIII.
Quomodo conſilium exerceri, & in jure dici vadimonium ſoleat, & qui dicantur dies comperendini. IX.
Quæ vetus fuerit ſacramento contendendi ratio. X.
Quomodo, & quando Judex dari a Prætore ſoleat: deque litis conteſtatione quædam non vulgaria. CAP. XI.
Quomodo præbuerit conſilium Prætor. XII.
Ulpiani reſponſum, & quædam Alexandri conſtitutio emendantur. XIII.
De conventu provinciali. XIV.
Emendatur Ulpiani reſponſum quoddam. XV.
De conventu civium Romanorum. XVI.
Edi, & poſtulari quomodo ſoleat judicium centumvirale. XVII.
Qui dicantur Decemviri Stlitibus judicandis. XVIII.
Quo ſenſu ſcripſerit Pomponius, Decemviros Stlitibus judicandis conſtitutos eſſe, ut haſtæ præeſſent. XIX.
De judiciis centumviralibus. XX.
De ſententiarum pronuntiatione, qua Prætores Romæ, & in provinciis Præſides uti plerunque conſueverunt. XXI.

JACOBI RÆVARDI JC.

PROTRIBUNALIUM.

LIBER SINGULARIS.

CAPUT I.

Qui dicantur dies ſeſſionum.

FUISSE olim diverſos in jure ſeſſionum dies tradidit Ulpianus c. 2. quis ordo in bon. poſſ. ſerv. Hoc eſt certos ſtatoſque fuiſſe dies, quibus ſingulis diverſis fori negotiis operam pro tribunali ſedens Prætor dabat. Sic, ni fallor, ut certo die poſtulationibus, certo ſtatoque die cognitionibus occuparetur, cap. 73. de judic. Nec poſtulationum die cognitionibus aliis quam ſummariis, nec die cognitionum poſtulationibus ſe Prætorem dediſſe ex his Ulpiani verbis manifeſtum eſt: *In bonorum poſſeſſione, quæ protribunali datur, illud quæritur, ſi ſe dedit quidem protribunali Prætor, ſed poſtulationibus non dedit*, dicto cap. 2. Ex illis: *Confeſtim autem ſic erit accipiendum, ubi primum potuit, hoc eſt Prætoris copiam habuit huic rei ſedentis*, cap. 2. §. confeſtim. Ad Senatuſconſultum Tertullianum. Eaque ratione provinciæ Præſidem interdum militaribus, interdum cuſtodiis, ac nonnunquam cognitionibus occupari ſcripſit idem Ulpianus dicto cap. 2. §. in bonorum, cap. 18. §. 6. de quæſt.

CAPUT II.

De veteri nominum edendorum citandorumque ratione.

CUM adeſſet poſtulationum dies, tunc is, cui, ſalvo majorum more, ſalviſque legibus, erat in jure liberum poſtulare, nomen tam adverſarii, quam proprium edebat præconi. Sic apud Conſules, dum illi manumiſſionibus ſederent, edi olim nomina conſueviſſe; ex Ulpiano conſtat, cap. unic. de off. Conſ. Sic quoque matrem filiis ſuis tutores poſtulantem eorum quos poſtulabat, nomina præconi ediſſe, teſtis eſt idem Ulpianus cap. 2. ſi mater, & §. idoneos, Ad SC. Tertul. Et quo ordine edita fuerant nomina, eodem, ſedente pro tribunali Prætore, citabantur. Eoque Marcellus viſus eſt reſpexiſſe, præconem in jure litigatores citaſſe expreſſe referens, cap. penult. De in integ. reſtit. Cum enim de eo diſſereret, qui citatus non reſpondit, & confeſtim ſedentem adhuc pro tribunali Prætorem adiens, reſtitutionem impetravit, eum idcirco reſtitutionem impetraſſe addidit Marcellus, quod non

Digitized by Google

non ſua culpa, ſed parum exaudita voce præconis, defuiſſe exiſtimari poterat. Eaque ratione id in privatis judiciis fieri ſolitum, eſt veriſimile, qua in capitalibus publiciſque cauſſis accuſatores, & reos citari conſueviſſe, docet hunc in modum Apulejus de Aſino Aureo libro decimo. *Placuit ſalubre conſilium, & illico juſſus præco pronuntiat patres ut in curiam convenirent: quibus protinus dignitatis jure conſueta loca reſidentibus, rurſum præconis vocatu primus accuſator incedit, tunc demum clamatus introducitur reus.* Huic conſentaneum eſt, quod ſic in Verrinam tertiam ſcribit Aſconius. *Apud veteres, & Judices, & rei, & accuſatores, & defenſores citabantur a præcone Prætoris.* Et hujus quidem antiqui moris meminit Svetonius quoque ſic de Tiberio ſcribens: *Senſim itaque regreſſus domum, repente cum apparitoribus prodiit, citatumque pro tribunali voce præconis convitiatorem rapi juſſit in carcerem.* Illud etiam obſervari ſolet, ut ſi reus cujus nomen citabatur, aut ejus nomine alius ad excuſationem admitti deſiderans, non reſponderet, præco citatum abeſſe pronuntiaret, d. cap. penult. Quo ſpectant hæc Senatuſconſulti Junciani verba: *Placere, ſi quis ex his qui fideicommiſſam libertatem deberent. ſervo, qui mortis tempore ejus, qui rogavit non fuerit, iſque adeſſe negabitur* (*nimirum voce præconis eum abeſſe pronuntiantis*) *Prætor cognoſcat*, capitulo vigeſimoctavo. De fideicommiſ. lib. Si autem non latitaret reus, ſed abeſſet, legitimam abſentiæ cauſſam per amicos allegabat, ne tandem ut contumax plecteretur, capite 31. §. litem de neg. geſt. Nam cum aliquis abſens damnari potuiſſet, quemvis verba pro eo facientem, & innocentiam excuſantem, audiri æquum fuiſſe, & ordinarium, teſtatur idem Ulpianus capitulo trigeſimoſecundo, §. publice, de procurat. Moris etiam fuiſſe, ut nec reo, nec ejus nomine aliquo reſpondente Prætor cognoſceret ſummatim, & ſi reus evocandus videretur juberet evocari; ſin in ea cauſſa reus videretur eſſe, ut abſens condemnari poſſet, id ita eſſe Prætor pronuntiaret, indicant hæc Senatuſconſulti Junciani verba: *Et ſi in ea cauſſa eſſe videbitur, ut ſi præſens eſſet manumittere deberet, id ita eſſe Prætor pronuntiet*, d. cap. 28. Denique ſi adeſſent excuſatores, qui abſentiæ cauſſas allegarent, Prætor an juſtæ eſſent, an vero injuſtæ, cognoſcebat; & ſi quidem juſtæ ſibi viderentur, juſtas; ſin injuſtæ, injuſtas pronuntiabat. Idque luce meridiana clarius, ac manifeſtius apparet ex his Ulpiani verbis: *Non juſta ex cauſſa abeſſe pronunciatum fuerit*, d. cap. 28. Et ex illis: *Dicendum eſt, non eſſe neceſſe evocari eum, qui fideicommiſſam libertatem debere dicitur; quia abſente eo ſi conſtiterit libertatem deberi, pronuntiari poteſt juſta de cauſa eum abeſſe*, nec libertum perdit, d. capite vigeſimoctavo in fine.

CAPUT III.

Quæ fuerit reorum evocandorum, bonorumque proſcribendorum apud Romanos obſervata ratio.

SI reus ſic latitaret, ut nullam actioni ſecum agendi faceret poteſtatem, ſolebat actor die poſtulationum Prætoris auxilium implorare, qui Prætor audita, & cognita cauſſa reum evocari ad ſui defenſionem jubebat; d. cap. 28. Fiebant autem evocationes nonnunquam ſolis denuntiationibus, interdum litteris, interdum etiam edictis, c. 26. circa finem, de fideic.

lib. Sic, ni fallor, ut ſi latitans denuntiationibus evocari poſſet, nec litteris, nec edictis opus eſſet; ſin minus interdum litteris, interdum edictis evocaretur, c. 5. de pœn. Litteris quidem, ſi Roma abeſſet, edictis vero, ſi ſic in urbe latitaret, ut aditum ad ſe nullum præſtaret. Has enim tres evocationum ſpecies ſic eſſe ab invicem diſcernendas ſemper exiſtimavi, ut ſi aditum ad ſe lictori is qui latitabat præſtaret, vel e publico conſpiceretur, ſolemni teſtatione domum ejus denuntiaretur, quæ denuntiatio *deteſtatio* dicebatur, cap. 19. de in jus voc. cap. 39. §. 2. cap. 1. §. 2. quod vi, aut clam. cap. 40. de verb. ſign. Eoque arbitror Senecam reſpexiſſe, cum ſic ſcriberet in lib. de Brevitate Vitæ: *Non eſt quod me ſolus putes dicere, quos officia domibus ſuis evocant, ut alienis foribus illidant.* Quod ſi in urbe non eſſet reus, litteras a Prætore impetrabat actor ad illius loci Magiſtratus, in quo fruſtrationis cauſſa adverſarius latitabat, cap. 1. & 4. De req. reis. Idque etiam ex Cicerone conſtat, qui ſic in Verrina tertia ſcribit: *Verres ſimul ac tetigit provinciam, ſtatim Meſſanam litteras dedit: Dionem evocavit, calumniatores ex ſinu ſuo appoſuit.* Et paulo poſt: *Non eos homines qui populum concitarent Conſulum litteris evocandos curare oportuit?* Quibus etiam conveniens eſt quod ſic idem Cicero ad Atticum ſcribit lib. 10. *Attende πρᾶξιν πολιτικῶ. Evocavit litteris e municipiis devos; & quatuorviri venerunt ad ejus villam mane.* Solebat etiam, ſi nec litteris, nec denuntiationibus is qui latitabat, evocari poſſet, juſſu & auctoritate *Prætoris edictum*, hoc eſt libellum, ad ipſas rei latitantis ædes non ſine denuntiatione, & ſolemni vicinorum aliorumque proborum civium teſtatione actor proponere, ſive, ut utar Venuleij verbis, *tabulas ad rei latitantis januam figere*, quibus latitantem in jus evocabat, ut ita admonitus, defenſor ſui exiſteret, cap. 4. §. toties, De damno inf. cap. ult. §. 2. Quod vi, aut clam. *Tabulas* autem pro libellis interdum veteres accepiſſe, hac ratione probari evidentiſſime poteſt. Pontius Diaconus ſic in Vita S. Cypriani ſcribit: *Sententia ex tabella recitata eſt ita: Thaſcius Cyprianus gladio feriatur.* Hanc ſententiam ex libello recitatam fuiſſe, teſtis eſt in eo Sermone Divus Auguſtinus quem habuit de S. Cypriano Martyre, his verbis: *Cum enim Galerius Maximus decretum ex libello recitaſſet: Thaſcium Cyprianum gladio animadverti placet: reſpondit ille, Deo gratias.* Ecce Pontius ex tabella, Auguſtinus ex libello de Cypriano recitatam fuiſſe ſententiam auctores ſunt: haud dubie per tabellam libellum, & per libellum tabellam intelligentes. Eſt igitur idem omnino, *ad ædes libellum proponere* apud Ulpianum, quod apud Venulejum *tabulas ad januam figere*. Et hæc quidem cum ita ſint, facile nunc intelligimus, quis ſit ſenſus loci hujus Venulejani: *Si ad januam meam tabulas fixeris, & ego eas priuſquam tibi denuntiarem refixero, deinde invicem, Quod vi, aut clam, egerimus, niſi remittas mihi ut abſolvar, condemnandum te quaſi rem non reſtituas, quanti mea intereſt: Aut exceptionem mihi profuturam: Si non vi, non clam, non precario feceris*, cap. ult. §. 2. Quod vi, aut clam. Hunc enim locum de eo accipiendum puto, qui *clam*, hoc eſt ſine aliqua denuntiatione, & ſolita teſtatione edictum ad ſui adverſarii tanquam latitantis ædes propoſuit, cap. 23. in fin. de appellat. Ideo enim reo adverſus actorem competere, Quod vi,

vi, aut clam interdictum, in hoc reſponſo dicitur, quod non jure, non rite, ſed clam ad ejus januam edictum eſſet propoſitum. Quod quidem edictum licet non jure fixum, refigere tamen ſine denuntiatione non poterat reus; & ideo, ſi clam illud refixiſſet, interdictum. Quod vi, aut clam, etiam ex parte actoris locum habebat. Et ita tam reus, quam actor poterat interdicto. Quod vi, aut clam, experiri; hic quidem clam refixas eſſe, ille vero clam prius fixas fuiſſe ad januam ſuam tabulas contendens. Et niſi actor, qui tabulas clam refixas poſtulat reſtitui, abſolvi hoc interdicto reum patiatur, ſic condemnandus erit, *quaſi rem non reſtituat*, hoc eſt quaſi tabulas jure nequeat actor reſtituere. Nimirum quia clam ad ſui adverſarii januam eas fixerat. Reſtitutio enim tunc demum concedi, & impetrari ſolet interdicto, cum id quod jure fixum eſt, injuria refigitur. Qua ſola ratione factum deinde videtur, ut reo hujuſmodi quoque exceptio prodeſſet: *Si non vi, non clam, non precario feceris*: hoc eſt, ſi nec vi, nec clam, ad januam meam tabulas fixeris. Hæc autem verba: *Quaſi rem non reſtituas*, ſic accipi poſſe, quaſi rem jure nequeas reſtituere, neminem opinor latine doctum inficias ire. Et hunc puto verum eſſe hujus reſponſi perdifficilis intellectum. Hinc etiam intelligimus, quid illud ſit quod ad hunc modum Ulpianus ſcribit: *Qui nomine Prætoris litteras falſas reddidiſſe edictumve falſum propoſuiſſe dicetur, ex cauſſa actione in factum pœnali tenetur, quanquam lege Cornelia reus ſit*, capite vigeſimoquinto de lege Corn. de falſis. Senſus enim eſt, eum pœnali in factum actione teneri creditorem, qui litteris, aut edictis falſis adverſarium ſuum evocavit. De hujuſmodi enim litteris, & edictis hoc in loco Ulpianum ſenſiſſe, ex ejus reſponſi Epigraphe manifeſtum eſt, quæ talis eſt: *Ulpianus lib. 7. ad Edictum*. Nam libro ad Edictum quinto, ſexto, & ſeptimo, de judiciis, judiciorum præparatoriis, iiſque omnibus, quæ ad judicia privata pertinent, pleniſſime ſcripſit Ulpianus. Nec ſane ut aliquis contumax diceretur, ſatis erat uno edicto non paruiſſe, ſed *eum demum contumacem eſſe* reſpondit Hermogenianus, *qui tribus edictis propoſitis præſentiam ſui facere contemnit*, cap. 53. de re judic. Et quod apud Hermogenianum de tribus edictis legitur, id ad tres denuntiationes, & ad tres etiam litteras referri poſſe, indicat ſatis ipſemet Juriſconſultus. Nam de tribus edictis agens, trium quoque litterarum mentionem non omiſit. *Et pro tribus edictis, litteris, vel denuntiationibus, unicum interdum edictum Prætorem propoſuiſſe*, idem Hermogenianus addidit: illudque *quod perimeret diſceptationem*, hoc eſt, quod ultra reum non pateretur tergiverſari, inde *peremptorium* appellatum exiſtimavit Ulpianus, c. 70. de judic. Eoque μεταφορικῶς viſus eſt his Tertullianus alluſiſſe in libro de Pudicit. *Audio etiam edictum eſſe propoſitum, & quidem peremptorium. Pontifex ſcilicet Maximus Epiſcopus Epiſcoporum dicit: Ego & mœchiæ, & fornicationis delicta pœnitentia functis dimitto. O edictum cui adſcribi non poterit* BONUM FACTUM: *Et ubi proponetur liberalitas iſta? Ibidem opinor, in ipſis libidinum januis, ſub ipſis libidinum titulis*. Hæc Tertullianus, evidenter uſum demonſtrans edicti peremptorii. Solet enim edictum hujuſmodi in ipſis reorum latitantium, ut modo dixi, januis proponi. Ad quod edictum peremptorium, ſic etiam ſolet ordi-

ordine veniri, ut quis primo peteret edictum primum, mox alterum, per intervallum non minus viginti dierum, & tertium; iiſque propoſitis peremptorium impetrabat, cap. *68. 69.* & 70. de judiciis. Soletque edictum iſtud peremptorium ſæpius poſt tria edicta concedi, nonnunquam poſt unum, aut alterum, interdum etiam ſtatim, quod appellabatur unum pro omnibus, cap. 72. dicto tit. cap. 3. C. quom. & quando Judex. Illudque a relictis edictis quomodo diſcerni ſoleat ex eo facile poteſt intelligi, quod in manuſcripto quodam de verbis juris antiquiſſimo libello, quem habeo, ſic ſcriptum eſt: *Si Judex in edicto adjiciat:* SI DIE PRÆSCRIPTO NON VENERIS, QUASI CONTUMAX CONDEMNABERIS, *tunc edictum peremptorium emittitur*. Et poſt hujuſmodi edictum impetratum, cum dies ejus ſuperveniſſet, tunc abſens in jure citari debebat, & ſive reſponderet, ſive non reſponderet, cauſſa agebatur, non utique ſecundum præſentem, ſed interdum abſens, ſi bonam cauſſam haberet vincebat, cap. 73. de judiciis, cap. 23. §. fin. de appellat. Idque illud etiam eſt, quod ſic Livius libro 39. ſcribit: *Recitari deinde Senatuſconſulta juſſerunt, Judicique præmium propoſuerunt, ſi quis quem ad ſe deduxiſſet, nomenve abſentis detuliſſet; qui nominatus profugiſſet, diem certam ſe finituros, ad quam niſi citatus reſpondiſſet, abſens damnaretur. Porro trinis literis, vel edictis, aut uno pro tribus dato, aut trina denuntiatione conventus, niſi ad Judicem a quo ſibi denuntiatum erat, aut cujus literis, vel edictis conventus erat, veniret, quaſi in contumacem dicta ſententia, auctoritatem rerum judicatarum obtinebat, nec appellari ab ea poterat*, ut ſcribit Julius Paulus ſentent. lib. 5. tit. 5. Et hanc quidem reorum evocandorum poteſtatem, inde Prætor urbanus videri poteſt olim habuiſſe, quod ille inter eos Magiſtratus numeraretur, qui vocationem habebant. Auctor eſt enim A. Gellius libro 13. cap. 12. Varronem libro Rerum Humanarum uno, & vigeſimo ſic ſcripſiſſe: *In Magiſtratu habent alii vocationem, alii prehenſionem, alii neutrum. Vocationem, ut Conſules, & alii qui habent imperium; prehenſionem, ut Tribuni plebis, & alii qui habent viatorem; neque vocationem, neque prehenſionem, ut Quæſtores, & ceteri, qui neque lictorem habent, neque viatorem. Qui vocationem habent, iidem prehendere, tenere, abducere poſſunt, & hæc omnia, ſive adſunt quos vocant, ſive acciri juſſerunt. Tribuni plebis vocationem habent nullam.* Hactenus Varro. Ex quo loco illud etiam intelligi facile poteſt, locum in civilibus cauſis prætoriæ vocationi ſic fuiſſe, ut reus latitans evocari juſſus, etiam occaſione data prehendi, & rapi a lictoribus in jus olim potuerit, cap. 13. §. 2. de injur. Idque ex eodem Gellio eſt evidentiſſimum. Sic enim de Quæſtore ſcribit libro 13. cap. 13. *Non pauci igitur exiſtimabant jus vocationis in eum Prætori non eſſe, quoniam Magiſtratus populi Romani procul dubio eſſet; & neque vocari, neque ſi venire nollet, capi atque prehendi ſalva ipſius Magiſtratus Majeſtate poſſet.* Et idcirco dubitatum fuiſſe videtur, an reus ſic domi latitans ut lictori fores virga pulſanti, nullam faceret denuntiandi poteſtatem, *de domo ſua in jus vocari*, id eſt rapi a lictore foribus effractis ex ædibus ſuis in jus potuerit. Sed quia domus tutiſſimum refugium eſt, & receptaculum, ideo non omnes quidem prudentes juris, ſed pleroſque ait Cajus exiſtimaſſe, id fieri non potuiſſe, cap. 18. de in jus vocando cap. 28. in fine de fideicom.

lib.

Digitized by Google

lib. cap. 23. de injuriis. Eoque ſenſu accipiendum eſt, quod ſic Paulus ſcribit: *Nemo de domo ſua extrahi debet*, cap. 103. de reg. jur. Et hæc quidem nova horum reſponſorum interpretatio videri idcirco probabilior poteſt, quod veriſimile non ſit, aliquos prudentes juris unquam ſibi perſuaſiſſe homini privato ædes adverſarii effringere permittendum eſſe, & inde invitum, ac reluctantem adverſarium in jus obtorto collo trahere; id quod a Tribunis plebis, aliiſque Magiſtratibus aliquando uſurpatum fuiſſe non obſcure teſtatus eſt Livius libro 38. ſic Tribunos de P. Scipione Africano loquentes introducens: *Et tantum animorum in dies nobis deſcreſcit, ut ad quem ante annos ſeptemdecim exercitum, & claſſem habentem Tribunos plebis Ædilemque in Siciliam mittere auſi ſumus, qui prehenderat eum, & Romam reducerent; ad eum privatum ex villa ſua extrahendum ad cauſſam dicendam mittere non audeamus?* Hæc Livius. Ergo ſi ſic latitaret reus; ut nullam ſecum agendi actori poteſtatem faceret, poſtulationum die evocandi, ut declaravimus, adverſarii auctoritatem auctor petebat. Sique evocationi primæ non pareret reus, ſecundam decernens Prætor, in bona mittebat creditorem, & niſi evocatione tertia ad ſui defenſionem excitaretur, altero decreto debitoris bona poſſideri, proſcribi, ac diſtrahi jubebat. Quo ſpectant hæc Edicti verba: QUI FRAUDATIONIS CAUSSA LATITAVERIT, SI BONI VIRI ARBITRATU NON DEFENDETUR, EJUS BONA POSSIDERI VENDIQUE JUBEO, cap. 7. quib. ex cauſ. in poſſ. eat. cap. 1. §. ſi nemo, quod cujuſque univerſ. nom. Sique nihil eſſet corporale quod poſſideretur, ſolebat per actiones creditoribus ſatisfieri, cap. 8. dicto tit. *Solebant etiam* (ut & hoc obiter addamus) latitantis amici, antequam bona poſſiderentur, interrogari an debitorem vellent defendere. Quod ſi nemo eſſet qui interrogari poſſet, vel ex omnibus, quos actor ultro interpellaverat, nullus ſeſe defenſione offerret, non aliter in bona mittebat actorem Prætor, quam ſi is teſtatione non partem, ſed omnia rei latitantis bona complexus eſſet, cap. 22. ex quib. cauſſ. maj. cap. 7. de cap. dim. Qui enim in poſſeſſionem mittebatur, is non partem aliquam, ſed cuncta quæ teneri poterant debitoris bona poſſidebat. Cicero in Quinctiana: *Omnia autem bona poſſeſſa non eſſe conſtitui, quod bonorum poſſeſſio ſpectetur non in aliqua parte, ſed in univerſis, quæ teneri, ac poſſideri poſſunt*. Jubebat igitur Prætor reum evocari poſtulationum die, jubebat etiam rei latitantis bona poſſideri, proſcribi, & proſcripta tandem diſtrahi die cognitionum, cap. 73. §. 1. de jud. Poſſidebantur quidem dies triginta, proſcribebantur vero, ac diſtrahebantur poſt trigeſimum diem. Sic enim ſcripſit pro P. Quinctio M. Cicero: *Jubet P. Quinctium ſponſionem cum ſexto Nævio facere: Si bona ſua ex edicto P. Burrieni Prætoris dies 30. poſſeſſa non eſſent*. Proſcriptiones autem ſic ſolitas olim fieri ut ad ædes condemnati debitoris tabulæ figerentur, cunctiſque ejus bonis ſuſpenderentur libelli, docet eleganter Seneca de Beneficiis lib. 5. *Spondeo*, inquit, *pro judicato, & ſuſpenſum amici bonis libellum dejicio, creditoribus ejus me obligaturus; ut poſſim ſervare proſcriptum, ipſe proſcriptionis periculum ſubeo*. Et Cicero an non ita etiam pro P. Quinctio ſcribit? *Libellos Sextus Alphenus, procurator Publii Quinctii, familiaris, & propinquus Sexti Nævii dejicit; ſervulum unum quem iſte prehende-*

bendérat, *abducit*, *denuntiat ſeſe Procuratorem eſſe*. Et hæc quidem omnia reo latitante ſic olim in uſu fuerunt.

CAPUT IV.

De Edendo.

SI reus non latitaret, ſed agendi ſecum actori faceret poteſtatem, ſolebat poſtulationum die in jus ſequi adverſarium; cumque citatus reſpondiſſet, ſtatim actor cauſſam dicebat, ſuamque reo ſedente pro tribunali Prætore actionem edebat. Antequam autem in jus ventum eſſet, reo actionem edere actorem olim cogi non ſolere, ex his Plauti verſibus in Perſa probari poteſt:

> *Age*, *ambula in jus leno*. *D. Quid me in jus vocas? SA.*
> *Illic dicam apud Prætorem*; *ſed ego in jus voco*.

Quamvis alioquin copiam actionis deſcribendæ, reo antequam in jus veniret, actor nonnunquam faceret, ut proinde reus deliberaret utrum cedere an contendere ultra deberet, & ſi contendendum putaret, veniret inſtructus, cognita actione qua conveniretur, cap. 1. de edendo. Quam quidem editionis rationem Terentius eleganter his expreſſit verſibus in Adelphis:

> —— *Quid*: *ſi ego tibi illam nolo vendere*,
> *Coges me? ÆS. Minime. S. Namque id metui. ÆS. Neque vendundam cenſeo*
> *Quæ libera eſt*: *nam ego illam liberali aſſero cauſſa manu*.
> *Nunc vide utrum vis argentum accipere*, *an cauſſam meditari tuam*.
> *Delibera hoc dum ego redeo leno*.

Fuerunt autem edendarum actionum quinque rationes diverſæ. Prima fuit, ſi quis diceret qua actione agere vellet: ſecunda, ſi ejus quam allegabat actionis deſcribendæ actor reo faceret copiam: tertia, ſi actor ſuam intentionem in libello eſſet complexus, & eam ſic offerret adverſario: quarta, ſi ex libello eam adverſario dictaret: quinta, ſi adverſarium ſuum actor ad album produceret, demonſtraretque quid dictaturus eſſet, vel id dicendo quo uti vellet, d. c. 1. Quod autem ad quintam hanc editionis ſpeciem attinet, ea profecto non talem habet ſententiam qualem habere plerique putant. Dicam quod ſentio, quid alii ſentiant non referam. Olim cum lex aliqua lata eſſet, de ea formulas componebant prudentes, quibus lege poſſet agi. Quæ formulæ quod eſſent ante Cn. Flavii præclarum facinus in collegio Pontificum reconditæ, a Pontificibus impetrabantur, ſingulisque cauſſis legitimis accommodabantur, & legis actiones dicebantur, cap. 2. §. 11. de origin. juris. Sed poſtea quam Cn. Flavius actionum illarum, quas Appius Claudius compoſuerat & ad formam redegerat, librum ſurreptum populo tradidiſſet, actiones a Pontificibus peti tandem deſierunt. Et quum primum creatus eſſet Prætor, qui inter privatos jus diceret, in ordinem cum iis quas Sextus Ælius, & alii compoſuerant, dirigebantur, & publice proponebantur, actionesque directæ ſine conſtitutæ appellari cœperunt, quæ antea legis actiones dicebantur, cap. 14. §. 1. de ſervo corrupto. Hujus rei auctorem habeo Ciceronem. Sic enim pro Q. Roſcio ſcribit: *Fraudabat te in ſocietate Roſcius*, *ſunt jura*, *ſunt formulæ de omnibus rebus conſtitutæ*, *ne quis aut in genere injuriæ*, *aut ratione actionis errare poſſit*. *Expreſſæ ſunt enim ex uniuſcujuſque damno*, *dolore*, *incommodo*,

do, calamitate, injuria, publice a Prætore formulæ, ad quas privata lis accommodatur. Hæc Cicero. Igitur qui ad album Prætoris, non quidem edictorum, ſed formularum, ſive actionum directarum adverſarium ſuum producit, quid *dictaturus*, hoc eſt, qua formula uſurus ſit demonſtraturus, is quoque edere dicitur. Et hæc quidem interpretatio vel ob id etiam videri poterit probabilior, quod veteres per formulas, interdum actiones intellexerint: id quod ex Apulejo conſtat, qui ſic de Aſino Aureo libro 9. ſcribit: *Nec erciſcundæ familiæ, ſed communi dividundo formula dimicabo.* Album autem parietem fuiſſe dealbatum, cum Accurſio viſus eſt affirmaſſe Plautus, cum ſic in Perſa ſcriberet:

Næ iſti faxim nuſquam appareant
Qui hic albo pariete aliena appugnant bona.

Niſi continens pro contento κατὰ μετωνυμίαν accepiſſe Plautum dixeris: quamvis ſcripſerit expreſſe Suidas λεύκωμα, *hoc eſt album parietem fuiſſe gypſo inunctum ad inſcriptionem civilium rerum aptum.* Id enim ad ea potius, quæ prout res incideret ad tempus, quam ad ea quæ juriſdictionis perpetuæ cauſſa in albo proponebantur, videtur referendum. Et hæ quidem editionum ſpecies quinque, ſolis erant diebus poſtulationum in uſu. Siquidem cognitionum die nullus editioni, nullus in jus vocationi locus fuit. Quod ut clarius intelligatur, cui rei poſtulationum die, cui item die cognitionum Prætor operam dederit, paucis conſideremus. Ac poſtulationum quidem die cuilibet (ſalvo tamen majorum more ſalviſque legibus) non ſolum deſiderium ſuum, vel amici in jure apud eum qui juriſdictioni præerat, exponere fuiſſe liberum, ſed etiam alterius deſiderio contradicere, ex Ulpiano conſtat cap. 1. in princ. de poſtulat. Et cum in jus ventum eſſet poſtulationum die, ſuam reo actionem edens, uti nonnunquam interrogatione ſolet, nonnunquam ſine interrogatione ad cauſſæ dictionem actor procedebat. De qua interrogatione ut nunc differatur, hujus Commentarii poſtulat ordo.

CAPUT V.

Quæ fuerit interrogationis in jure formula, & ratio vera.

INTERROGATIO in jure nonnunquam fuiſſe videtur neceſſaria, ne videlicet actor plus petendo cauſſa cadat. Ideoque ſi dubitaret, quantum ab adverſario petere deberet, an adverſarius heres eſſet, & quota ex parte, an fundum poſſideret, & quota ex parte, interrogationi locus fuit, cap. 1. 2. & 3. de interrogationibus. Ejuſque hæc fuiſſe formula videtur: QUANDO TE IN JURE CONSPICIO, POSTULO ANNE FIAS AUCTOR. Hanc formulam his notis exprimit Valerius Probus Q. T. I. I. C. P. A. F. A. Cujus etiam Cicero meminit Orat. pro Cecinna. *Actio*, inquit, *eſt in auctorem præſentem his verbis: Quando te in jure conſpicio.* Male in nonnullis exemplaribus legitur: *In actorem.* Legendum enim eſſe *In auctorem* præter emendatorum exemplarium fidem, ſenſus etiam loci poſtulat, qui talis eſt: *Si dubitamus an adverſarius auctoritatem poſſit defugere, ſic adverſus eum, quem eſſe auctorem exiſtimamus, agimus*, hoc eſt actionem ſic inſtituimus: *Quando te in jure conſpicio, poſtulo anne fias auctor*: hoc eſt, anne ſis ille a quo jus meum perſequi debeant? Sic enim auctorem accipi in prudentum reſponſis novum non eſt. Quo ſenſu venditor auctor appel-

latur, ſiquidem cum venditore evictis rebus venditis emptori res eſſe in jure ſolet, cap. 13. in fin. De publ. in rem act. cap. 4. §. 1. cap. 6. §. 4. cap. 11. §. 5. & cap. 52. §. 3. De actionib. empt. Atque ita auctorem videtur accepiſſe Tertullianus, in lib. de Præſcript. Adverſus Hæreticos: *Mea*, inquit, *eſt poſſeſſio, olim poſſideo prior poſſideo, habeo origines firmas, ab ipſis auctoribus quorum fuit res*. Sic procuratorem quoque auctorem viſus eſt appellaſſe Feſtus his verbis: *Cognitor eſt qui litem alterius ſuſcipit, coram eo cui datus eſt: Procurator autem abſentis nomine auctor fit*. Et Donatus in Terent. *Fidejuſſor*, inquit, *dicitur*, *hoc eſt auctor credendi*. Quibus addi poterit quod ſic in Sermone quinquageſimo ſcribit Divus Ambroſius: *Dum auctor venditionis ſuæ reus eſt, conſtat iſtos ſceleratum cum ſacrilego iniſſe contractum*. Et in Sermone 52. *Reſpice*, inquit, *contractus originem*, *venditionis auctorem*, *pretii quantitatem*. Hinc etiam eſt quod Venulejus actionem, quæ emptori evictionis nomine competit adverſus venditorem, auctoritatem appellaverit, cap. fin. de evict. Igitur ſi dubitaret actor an adverſarius hæres eſſet, ſic formulam in jure videtur concepiſſe: AJO EX LUCII TITII HEREDITATE CENTUM MIHI DEBERI, QUANDO TE IN JURE CONSPICIO, POSTULO ANNE FIAS AUCTOR? Tum ſi auctorem ſe profiteretur reus, & cauſſæ defenſionem ut heres ſuſciperet, hac rurſus utebatur actor formula: QUANDO AIS NEQUE NEGAS, TE SACRAMENTO QUINQUAGENARIO PROVOCO. Et ad Prætorem converſus ſic dicebat: JUDICEM ARBITRUMVE POSTULO UTI DES IN DIEM TERTIUM, SIVE PERENDINUM. Quod ſi non ex aſſe quidem, ſed ex parte duntaxat hæredem ſe profiteretur, reus, ſic rurſus interrogari videtur in jure conſueviſſe: POSTULO QUOTA EX PARTE FIAS AUCTOR? Porro ſi auctorem eſſe negaret omnino reus, ſic Prætor videtur imperaſſe: SI NEGAT, SACRAMENTO QUERITO: & prius an auctor eſſet adverſarius ſacramento diſceptabatur, quam quid ab eo exigeretur. Si autem reus apud Prætorem interrogatus taceret, in ea cauſſa erat, ut inſtituta actione in ſolidum poſſet conveniri, quia Prætorem contemnere videtur, cap. 10. §. 3. de interrogat. Et tunc quidem ſic formulam concipiebat actor: QUANDO NEQUE AIS, NEQUE NEGAS; TE SACRAMENTO QUINQUAGENARIO PROVOCO. Hæc omnia dilucide probari poſſunt ex libello Valerii Probi, de Litteris Antiquis. Unde etiam ſatis conſtare videtur, eam appellari interrogatoriam actionem conſueviſſe, quæ ejus rei cauſſa inſtituitur, cujus auctor reus in jure factus eſt, vel fieri debuit. Et hæc de interrogationibus, actionibuſque interrogatoriis.

CAPUT VI.

De cognitione Prætoria.

CETERUM ſi nulla eſſet opus interrogatione, ſic cauſſam dicebat actor: *Ajo fundum Tuſculanum, quem poſſides, meum eſſe, ex jure Quiritium*. Et cum cauſſa dicta eſſet, ſi reus taceret, lis ei æſtimabatur ut victo. Sublata enim defenſione omnem controverſiam tolli, auctor eſt Cicero de Invent. lib. 1. *Solebatque cum aliquid vindicaretur*, *Prætor reum interrogare*, inquit Boetius, *an contra vindicaret*, hoc eſt (ut mihi videtur) an aliqua inſtructus eſſet exceptione, qua

qua injuſte rem vindicari docere poſſet. Negante vero, vel tacente reo, rem de qua cauſſa dicta erat, actori vindicanti addicebat Prætor. Plautus in Pœnulo:

—— Ubi in jus veneris,

Addicet Prætor familiam totam tibi.

Et paulo poſt:

Quin egomet tibi me addico, quid Prætore opus eſt.

Et hujuſmodi quidem addictio, ſola fieri cognitione Prætoria, ſine conſilio, ſine decreto dicebatur, cap. 39. in princ. de evict. Et ſic accipiendum puto, quod de liberis, qui prætoria petuntur cognitione, ſcripſit Ulpianus cap. 1. de rei vind. Ait enim *liberos qui ſunt juris noſtri, aut judiciis, aut præjudiciis, aut interdictis, aut denique cognitione prætoria peti*; adverſario videlicet, quominus ſequerentur, nihil apud Prætorem objiciente, ut, ſi quidem aliquid objiceret, non prætoria cognitione, ſed pro litis qualitate, vel judiciis, vel præjudiciis, vel interdictis, peterentur; ſin minus ſola cognitione prætoria, dicto cap. 39. & cap. 3. §. 1. de lib. exhib. Sic cognitionem prætoriam viſus eſt idem Ulpianus accepiſſe in cap. 13. §. 2. de minorib. Illud etiam obſervari ſolet, ut ſi reus nihil contradiceret actoris intentioni, cognitione prætoria reo daretur dies cum competenti cautela ad ſolvendam pecuniam, cap. 21. de judiciis. Et quia Varro ſcribit, de Ling. Lat. lib. 5. *neceſſum eſſe aliquo horum verborum Do, Dico, Addico, Prætorem uti cum lege quid peragitur*, certe abſurdum etiam non erit, *ad cognitionem prætoriam*, ut apud Plautum, ſic apud Varronem verbum *Addico* referre. Idque mihi ſic videtur.

CAPUT VII.

Qua ratione de plano jus dixerit Prætor.

Illud etiam admonendi ſumus, duobus modis operam poſtulationibus Prætorem dediſſe, nimirum vel pro Tribunali, ordinario poſtulationum die; vel de plano, ſella extra ordinem poſita, cap. 2. quis ordo in bon. poſ. ſer. cap. 18. in fine, de quæſt. Eoque referendum videtur, quod ſic Epiſt. lib. 9. Seneca ſcribit: *Et cœlo impoſitus, intelligit, quum ſellam aut Tribunal aſcenderit, quam humili loco ſederit.* Auctor eſt Iſidorus *Tribunal locum ſublimem, & editum eſſe, in quo confidentes Magiſtratus jus dicunt:* Idque etiam Tacitus ſatis indicat, cum ſic Annal. lib. 1. ſcribit: *Simul congerunt ceſpites, extruunt Tribunal, quo magis conſpicua ſedes foret.* Et Seneca de Clementia lib. 1. *Hæc tamen*, inquit, *magnanimitas in bona fortuna latiorem locum habet, meliuſque in Tribunali, quam in plano conſpicitur.* Livius ſic etiam ſcribit libro 8. *Tum ſilentio facto præco Q. Fabium Magiſtrum equitum citavit, qui ſimul ex inferiore loco ad Tribunal acceſſit.* Eſt igitur Tribunal plerumque immobile, & certo editoque in loco ſemper poſitum. Proinde quod Ulpianus: *Publium Cæcum Aſprenatis Nonii patrem, averſa ſella a Bruto fuiſſe deſtitutum* ait, *cum vellet poſtulare*, cap. 1. §. 4. de poſtul. ex eo probari facile poteſt, ſellam Tribunal non fuiſſe, & poſtulari non pro Tribunali ſolum, ſed etiam ſella in loco plano poſita, apud Prætorem potuiſſe. Id quod ex Aſconio etiam evidentiſſimum eſt, qui ſic in Divinat. ſcribit. *Sunt enim ſubſellia Tribunorum, Triumviro-*

virorum, *Quaſtorum*, *& bujuſmodi minora judicia exercentium*, *qui non in ſellis curulibus*, *nec in Tribunalibus*, *ſed in ſubſelliis conſidebant*. Moris etiam fuiſſe videtur, ut poſt Prætorem per regiones urbis, vicoſque obambulantem veheretur ſella, quæ cum adeſſent qui poſtulare volebant, in loco plano ponebatur, ut ita non ſtans, ſed ſedens jus extra ordinem poſtulantibus Prætor de plano redderet. Eoque ſenſu accipiendum puto, quod ita Valerius Max. de Scipione Africani filio ſcribit: *Quanquam quid interfuit*, *utrum repulſam*, *an ſic adeptam præturam domum referret? quam cum propinqui ab eo pollui animadverterent*, *id egerunt ne aut ſellam ponere*, *aut jus dicere auderet*. Senſus enim eſt, id egiſſe propinquos Scipionis, ut nec de plano cognoſcere Scipio, nec Tribunal aſcendere auderet. Livius lib. 41. *Sella eburnea poſita jus dicebat*, *diſceptabatque controverſias minimarum rerum*. Et ſic quidem nihil aliud eſſe videtur de *plano*, quam *ſella poſita*, nihil item aliud *ſella poſita*, quam *de plano* cognoſcere. Veluti ſi ambulanti Prætori, parens quiſpiam, aut patronus, hic de liberto, ille de filio conquerens, obviam fieret, neceſſum non erat Prætori, ut eos poſtulantes audiret, Tribunal aſcendere, ſed in loco plano jubebat ſellam poni; eaque poſita, querentem de filio patrem, & de liberto patronum ſedens audiebat, cognitaque ſummatim cauſſa, obſequium parenti, & patrono de plano jubebat exhiberi, imo & libertum non obſequentem, de plano, aut fuſtium caſtigatione, aut verbis emendabat, cap. 9. §. 3. De offic. Proconſ. Hæc quum non conſideraret vir quidam eruditus, intellexiſſe non videtur, quo ſenſu ſcripſerit Ulpianus, *jus eum ſolum locum eſſe*, *ubi juris dicendi*, *judicandive gratia Magiſtratus populi Romani*, *vel Præſides provinciarum conſiſtunt*, *etiam ſi domi*, *vel in itinere hoc agant*, cap. 4. De interrog. Et idcirco ſic emendandum eſſe locum hunc, ut pro *vel ſi domi*, legatur *non ſi domi*, ſcribere non veretur; cum interim antiqua lectione, nihil ſit elegantius, nihil ſincerius. Senſus enim eſt, non ſolum Tribunal, ſed eum etiam locum jus appellari, in quo, juris dicendi cauſſa, ſella ponitur, ſive id in itinere, ſive etiam domi fiat; eumque locum non diutius juris habuiſſe nomen, quam poſita eſſet curulis ſella, eique Prætor juris reddendi cauſſa inſideret; id quod nec Donatus quidem viſus eſt ignoraſſe, hæc Terentii verba: *In jus eamus*, ſic interpretans: *Ad Prætoris ſellam*. Domus igitur Prætoris, jus non dicitur, ut nec ipſum Tribunal Prætore juris dicendi, judicandive cauſſa non ſedente. Ut enim locus aliquis nomen adſumeret juris, neceſſaria fuit præſentia Prætoris, aut pro Tribunali, aut certe in ſella curuli, juris reddendi cauſſa ſedentis. Idque verbum illud *conſiſtunt*, quo utitur hic Ulpianus, ſatis indicat, præſertim ſi addideris, ſic etiam in libro ſecundo Ciceronis, De Inventione. Marium Victorinum ſcripſiſſe: *Unde in ipſo*, *ut dixi*, *jure*, *hoc eſt apud Prætorem*, *de modo agendi cum quæreretur*, *fiebat exceptio atque translatio*. Eoque etiam referri poteſt quod ſic Plautus in Menechmis ſcribit:

—— Aut ad
Populum, *aut in jure*, *aut apud*
Judicem res eſt.

Senſus enim eſt, aut apud populum Comitiis centuriatim calatis, aut apud Prætorem pro Tribunali, ſellave poſita, aut denique apud aliquem datum Judicem cauſſas olim dici, tractarique ſolitas. Id ipſum iiſdem fere verbis

tradi-

tradidit etiam Cicero, de Orat. libro primo: *Nam ſi quis*, inquit, *hunc ſtatuet eſſe oratorem, qui tantummodo in jure, aut in judiciis poſſit, aut apud populum, aut in Senatu copioſe loqui, tamen huic ipſi multa tribuat, & concedat neceſſe eſt*. Illud quoque addendum eſt, per ſellam aliquando Tribunal intelligi; quod tunc accidere ſolet, cum non quidem in plano, ſed in edito loco ſella curulis juris dicendi, judicandive cauſſa ponitur. Idque teſtatus eſt expreſſe Livius, cum ſic lib. 6. ſcriberet: *Stipatus ea multitudine ſella in comitio poſita viatorem ad M. Manlium miſit; qui Dictatoris juſſu vocatus, cum ſignum ſuis dediſſet adeſſe certamen, agmine ingenti ad Tribunal venit*. Solebant etiam (ut & hoc obiter addamus) de plano multa expediri per libellum. Quod qua ratione fieri conſueverit, paucis demonſtrabimus.

CAPUT VIII.

Qui ſit apud Ulpianum, per libellum expedire, quid item in prudentum reſponſis per decretum intelligi debeat.

Moris fuiſſe, ut quid a Principe deſideraturi, Principem etiam præſentem ſcripto adirent, auctor eſt Tacitus Annalium libro quarto, ejuſque moris meminit Calliſtratus. Ait enim *Divum Hadrianum aditum fuiſſe per libellum a Julio Tarentino*, cap. 33. De re judic. Ulpianus etiam de quodam ſcribit, *qui ſe feciſſe procuratorem libello Principi dato profeſſus eſt*, cap. 21. Rem. rat. hab. Hunc morem ab iis quoque obſervatum fuiſſe, qui quid a Prætore, aut Præſide, adverſario nullo in jus vocato poſtulabant expreſſe teſtatus eſt Julius Paulus cap. 15. de in jus voc. Et tunc ſi talis res per libellum peteretur, quæ prolixiorem nullam requireret cauſſæ cognitionem, ſtatim per libellum, etiam de plano expediebatur. Idque illud eſſe omnino videtur, quod Svetonius ſic de Nerone ſcribit: *In juriſdictione poſtulatoribus niſi ſequenti die, ac per libellos non temere reſpondit*. Eos haud dubie libellos intelligens, quibus adiri Principes moris erat. Igitur ad illud quod a Principe, vel a Præſide libello petebatur, per libellum reſpondebatur; & ſic per conſequens expeditio poſtulationis fieri etiam per libellum ſubſcriptione ſolebat, cap. 29. de Lege Corn. de falſis. Si autem res, quæ per libellum petebatur, talis eſſet ut opus haberet decreto; tunc ea neque de plano, neque per libellum poterat expediri, ſed in diem cognitionum differebatur; qui dies cognitionum, decreti dies appellatur, cap. 28. in princ. de excuſat. Decretum autem, & generis olim, & ſpeciei nomen fuit. Quidquid enim pronunciat jus dicens Prætor, genere quodam decretum appellatur. Eoque ſenſu tunc decreta eſſe accipienda, cum a Prætore decreta Latine jubentur interponi, alio loco docuimus. Tertullianus in libro de Habitu Muliebri: *Qua conſtantia*, inquit, *Tribunal illud adſcendimus, decreturi adverſus eos quorum munera appetimus*? Seneca in Medea:

CR. Vox conſtituto ſera decreto venit.
ME. Qui ſtatuit aliquid parte inaudita altera,
Æquum licet ſtatuerit, haud æquus fuit.

Erat etiam decretum nomen ſpeciei, cum videlicet edita de plano, aut die poſtulationum controverſia, in diem cognitionum hac intentione differtur, ut ea cum conſilio examinata certam accipiat juſtamque definitionem. Ea nimi-

nimirum ratione, qua Principum ſententiæ quæ in cauſſarum cognitionibus, de conſilio conſularium Virorum proferebantur, appellari decreta ſolent. Id quod hæc Epigraphe manifeſtum facit: ***Paulus imperialium ſententiarum in cognitionibus prolatarum*** , ***ſive decretorum*** , ***ex libris ſex libro primo*** , cap. ult. de jure patron. cap. 41. famil. erciſc. & cap. ult. de hered. inſtit. Idque illud eſſe omnino videtur, quod ſic Aſconius ſcribit in Verrinam ſecundam: ***Sunt autem inſtituta Prætorum***, ***in decretis interponendis dijudicandiſque cauſſis***. Et hoc ſenſu decretum Prætoris, Præſidis, aut Proconſulis, accepiſſe viſus eſt etiam his verbis Ulpianus: ***Ubi decretum neceſſarium eſt***, ***per libellum id expedire Proconſul non poteſt. quæ enim cauſſæ cognitionem deſiderant***, ***per libellum non expediuntur*** , cap. 9. §. 1. de offic. Proconſul. capit. 71. de reg. jur. Haud dubie per decretum exactam ſedulamque cauſſæ apud Prætorem adhibito conſilio diſquiſitionem intelligens, & cauſſæ cognitionem ad Prætoris Tribunal referens. Quid enim aliud eſt, quod ſic ab eodem Ulpiano invenimus alio loco ſcriptum? ***Si cauſſa*** , inquit, ***cognita bonorum poſſeſſio detur*** , ***non alibi datur*** , ***quam pro tribunali***, ***quia neque decretum de plano interponi***, ***neque cauſſa cognita bonorum poſſeſſio alibi quam. pro tribunali dari poteſt*** , cap. 2. §. 1. de bon. poſſ. Dices: Ergo poſtulationum die ſine conſilio decretum interponitur. Id quidem negatur a me, nec id præ ſe ferunt hæc Ulpiani verba, quibus a cognitione cauſſæ diſtingui expreſſe decretum, ſi recte fuerint expenſa, omnino videtur. Nec id abſurdum. Siquidem omnis bonorum poſſeſſio, aut de plano peti per libellum ſolet, aut pro tribunali. Pro tribunali rurſus, aut poſtulationum, aut cognitionum die. Poſtulationum quidem die, cauſſa ſummatim cognita, die vero cognitionum, non cauſſa ſolum cognita, ſed etiam interpoſito decreto. Idque ex eodem Ulpiano evidentiſſimum eſt. Sic enim ad Edictum lib. 49. ſcribit: ***Dies bonorum poſſeſſionis utiles eſſe palam eſt***; ***ſed non ſeſſionum numerabuntur*** , ***ſi modo ea ſit bonorum poſſeſſio*** , ***quæ de plano peti potuit. Quid ſi ea quæ cauſſæ cognitionem pro tribunali deſiderat***, ***vel quæ decretum expoſcit? ſeſſiones erunt excomputandæ quibus ſedit is*** , cap. 2. §. 1. quis ordo in bon. poſſeſſ. ſervet. Ecce, decretum a cauſſæ cognitione Ulpianus expreſſe disjungit. Nonne igitur diverſa ſunt? Rurſus, hæc ejuſdem Ulpiani verba: ***Quæ cauſſæ cognitionem pro tribunali deſiderat***; ad diem poſtulationum, non autem cognitionum, omnino pertinere, illa indicant ſubſequentia verba: ***In bonorum poſſeſſione***, ***quæ pro tribunali datur*** , ***illud quæritur*** , ***ſi ſe dedit quidem pro tribunali Prætor***, ***ſed poſtulationibus non dedit***, d. cap. 2. §. Et idcirco quis dubitabit, quin hæc Ulpiani verba. ***Vel quæ decretum expoſcit***: non ad poſtulationum, ſed ad cognitionum diem omnino ſint referenda? Idque vel hinc etiam eſſe poteſt evidentiſſimum, quod non poſtulationis ſed cognitionis die miſſio in bona fieri decreto ſoleat, cap. 73. §. 1. cap. 75. in princ. de judiciis, cap. 3. Ne vis fiat ei, cap. 15. §. Julianus, de damno infecto. Igitur decretum in his Ulpiani reſponſis aliud nihil eſt, niſi me vehementer conjectura fallit, quam conſilii definitio, cap. 15. §. 1. de manu. vind. cap. 1. §. 2. de ſuc. edicto. De quo conſilio ut nunc diſferatur, ordo hujus noſtri Commentarii omnino requirit.

CA-

CAPUT IX.

Quomodo conſilium exerceri, & in jure dici vadimonium ſoleat, & qui dicantur dies comperendini.

DIE cognitionum, vel ſolet Prætor conſilium exercere, vel ſolet præbere conſilium. Erat & alius dies cognitionum in quem edicebatur *concilium*, id eſt conventus: *In conſilium Prætoris adhibentur Romæ quinque Senatores, & quinque Equites Romani*, auctore Theophilo, & in Fragmentis Ulpiano tit. 1. Cum Prætor cognitionum die de cauſſis adhibito conſilio cognoſcebat, tunc exercuiſſe conſilium recte videri poteſt, cap. 2. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd. Proinde ſi reus poſtulationum die deſiderio actoris contradiceret, vel diem ad ſui defenſionem poſtularet, ſic in diem cognitionum res differebatur, ut tamen actio edita actis poſtulationum inſereretur. Scribas enim fuiſſe qui notis acta Præſidum ſcribebant, teſtatus eſt Modeſtinus cap. 32. ex quibus cauſ. majores. Eoque pertinet illud Senecæ, Epiſtol. lib. 14. *Quid loquar verborum notas, quibus quamvis citata excipitur oratio, & celeritatem linguæ manus ſequitur?* Hinc cum ſe *pro tribunali, ſedere, & litteras ſed illiteratiſſimas pingere* ſcripſiſſet Attio Clementi Plinius Epiſt. lib. 1. idem paulo poſt in eodem libro, *nihil agere, nihil ſcribere, aut aſſidenti ſibi vacare, aut anxio libere*, Catilio Severo nuntiavit. Unde etiam perſpicuum eſt, ſcribam, qui cuncta quæ pro tribunali diebus poſtulationum, & cognitionum agebantur, notis deſcriberet, Prætori aſſediſſe, qualem hunc Plinium aliquando fuiſſe, ex hoc loco conjicio. Per litteras enim illiteratiſſimas, quin notas Plinius intellexerit, nemo dubitabit, qui non ignorat *notas non eſſe litteras* Paulum ſcripſiſſe cap. 6. in fin. de bon. poſſ. Ergo poſtulationum die, ſi reus diem ad ſui defenſionem peteret, edita actio in acta referebatur; deinde tempus in jus iterum veniendi a Prætore conſtitui ſolet, & in proximum diem cognitionum, quem perendinum fuiſſe non eſt dubium, plerunque concipiebatur, datis interim, & conſtitutis a reo vadibus, ni ſatis eſſet inceptis rebus idoneus. Idque confirmat A. Gellius, qui ſic de P. Scipione Africano ſcribit lib. 7. cap. 1. *Et quodam die jus in caſtris ſedens dicebat, atque ex eo loco id oppidum procul videbatur. Tum e militibus, qui in jure apud eum ſtabant, interrogavit quiſpiam ex more, in quem diem locumque vadimonium promitti juberet. Et Scipio manum ad ipſam oppidi quod obſidebatur arcem protendens; Perendie, inquit, ſe ſiſtant illo in loco.* Hæc Gellius. In quo loco adverbium hoc, *Perendie*, non temere ab Africano additum videri poteſt. Non enim omnibus diebus, nec in diem quemlibet vadimonium in jure licebat dicere. Diebus poſtulationum in jure dici vadimonium poterat; videlicet *in diem tertium, ſive perendinum*, hoc eſt in diem cognitionum. Ideoque cum *dies comperendinos eſſe quibus vadimonium liceret dicere*, apud Macrobium legerem Saturnal. lib. 1. cap. 16. quin per *dies comperendinos*, dies poſtulationum intellexerit Macrobius, nequaquam dubitavi. Per *vadimonium* autem non illud vadimonium quod anteſtatis præſentibus, a reo in jus vocato actorem extorſiſſe, in eo Libello declaravimus, quem ad duodecim Tabulas ſcripſimus: ſed illud vadimonium intelligimus, quod

quod die poſtulationum in jure apud Prætorem dici conſuevit in diem tertium, ſive perendinum. Poſtulationum die locus erat in jus vocationi, die cognitionum non erat locus. Et quia in jus vocationem ſubſequi vadimonium ſolet, recte hinc etiam colligi videtur, eo die quo nullus erat in jus vocationi locus, utique nec vadimonio locum fuiſſe. Igitur dies cognitionum, comperendini dies non erant. Eoque arbitror Ulpianum reſpexiſſe, *cum eum negaret in jus vocari poſſe, qui apud Prætorem cauſſam agit*, cap. 2. in fin. de in jus vocand. *Agitur enim apud Prætorem cauſſa* die cognitionum præſente conſilio, *dicitur* vero *cauſſa*, *& editur actio* poſtulationum die qui dies comperendinus erat, nimirum in jus vocationi dicendoque vadimonio deſtinatus. Et idcirco, qui cauſſam apud Prætorem dicit, recte poteſt dicta cauſſa diſcedens a Prætore, alterius creditoris manu prehendi, & iterum ad aliam cauſſam dicendam invitus urgeri. Qui autem cauſſam apud Prætorem agit, ad novam cauſſam eodem die dicendam urgeri idcirco non poterat, quod cognitionum die operam Prætor poſtulationibus non daret, ſed duntaxat cognitionibus. Moris etiam fuit, ut actor, qui ad dilatum in jure vadimonium die cognitionum non occurreret, cauſſa caderet. Eumque morem expreſſe nos docuit in Caligula Svetonius, ſic enim ſcribit: *Invitatus lucro quicquid inſtrumenti veteris aulæ erat, ab urbe repetiit, comprehenſis ad deportandum meritoriis etiam vehiculis, & piſtrinenſibus jumentis; adeo ut & panis Romæ ſæpe deficeret, & litigatorum plerique, quod occurrere abſentes ad vadimonium non poſſent, cauſſa caderent*. Hæc Svetonius. Errant qui ex hoc loco contendunt, reum deſerto vadimonio cauſſa interdum cecidiſſe. Eſt enim vadimonium ſatiſdatio in jure judiciove ſiſtendi cauſſa interponi ſolita. Quod vadimonium, qui deſerit, regreſſum adverſario ſuo, & viam aperit adverſus vades, ſive ſponſores ſuos ad pœnam commiſſam experiundi; id quod ex Valerio Maximo probari poteſt, qui ſic de Quinctio Cincinnato ſcribit: *Pœnam quoque pro filio Cæſone, quod ad cauſſam dicendam non occurriſſet, bujus agelli reditus ſolvit*. Eoque etiam referri poteſt, quod ad hunc modum de Benefic. lib. 4. Seneca ſcribit: *Vadimonium promittimus, tamen deſeritur; non in omnes datur actio, deſerentem vis major excuſat*. Actor autem ad vadimonium die cognitionum non occurrens, cauſſa cadebat. Idque Præter Svetonium teſtatur etiam Horatius Serm. lib. 1. Sat. 9. his verſibus:

Ventum erat ad Veſtæ quarta jam parte diei
Præterita, & caſu tunc reſpondere vadato
Debebat, quod ni feciſſet, perdere litem.

Igitur vadimonium promittere ſolus reus poſtulationum die, actor vero ſolus *ad vadimonium occurrere*, *aut non occurrere*, & reus item ſolus *vadimonium deſerere* dicebatur; uterque autem, hoc eſt, actor & reus, *deferre, & obire vadimonium*, uterque etiam ſe vadimonio ſiſtere. Cicero ad Atticum lib. 2. *Equidem antequam tuas legi litteras, in hominem ire cupiebam, non mehercule ut deferrem cum eo vadimonium, nam mira ſum alacritate ad litigandum*. Et Feſtus, *obire vadimonium*, ire ad vadimonium interpretatur quod veteres *ob* pro *ad* ponere ſolebant. Plautus in Curcul.

Ubi tu es qui me convadatus Veneriis vadimoniis?

Ubi

Ubi tu es qui me libello Venerio citaſti? Ecce me.
Siſto ego tibi me, & mihi contra itidem ut ſiſtas ſuadeo.

Et ita quidem ſatis eſſe perſpicuum puto, reum deſerentem vadimonium lite olim multatum non fuiſſe, & actorem contra, ad vadimonium non occurrentem cognitionum die, cauſſa cecidiſſe. Et quia primo ſeſſionum die poſtulationibus, altero negotiis aliis, ac tertio cognitionibus earum potiſſimum cauſſarum, quæ poſtulationum die editæ fuerant, operam cum ſuo conſilio pro Tribunali ſedens Prætor dabat, idcirco non admodum eſſe obſcurum puto quid ſibi voluerint Imperatores Severus, & Antoninus cum ita ſcriberent: *Edita actio ſpeciem futuræ litis demonſtrat, quam licet emendare, vel mutare prout edicti perpetui monet auctoritas, aut jus reddentis decernit æquitas*, cap. 3. C. de edendo. Senſus enim eſt, editam actionem poſtulationum die (tunc enim omnes in jure edi debebant actiones) ſpeciem litis die cognitionum futuræ demonſtraſſe, eamque eodem cognitionum die emendari, vel mutari potuiſſe, prout edicti perpetui moneret auctoritas, vel *jus reddentis*, hoc eſt Prætoris, aut Præſidis, decerneret æquitas. Quæ autem hic de perpetuo edicto dicuntur, eo pertinent, ut certe emendandarum mutandarumque actionum editarum regulæ videantur olim edicto deſcriptæ fuiſſe; cujuſmodi autem illæ fuerint non ſatis conſtat.

CAPUT X.

Quæ vetus fuerit ſacramento contendendi ratio.

CUM autem in jus ventum eſſet cognitionum die, actiones quæ poſtulationum actis continebantur, eo quo editæ fuerant ordine recitabantur. Et tunc quidem reus, qui die poſtulationum, aut intentioni actoris contradixerat, aut diem ad ſui defenſionem poſtulaverat, audiebatur. Ejuſque audita defenſione, moris erat ut ſe invicem ſacramento interdum quadragenario, interdum quingentenario litigatores provocarent; eratque ſacramentum certus aſſium numerus, qui *apud Pontificem*, hoc eſt, in æde ſacra, hac intentione deponebantur, ut is qui judicio vicerat, ſuum ſacramentum ex loco ſacro auferret, victi ad ærarium rediret, quemadmodum ex Feſto, & Varrone alio loco docuimus. Hæc procuratio fieri ſponſione ſolet. Eaque ſponſio, ſi negaret omnino actoris intentionem reus, ab actore concipiebatur hoc modo: *Ni mea ſit hæreditas: Ni fundus Tuſculanus meus ſit: Ni res quam detines mea ſit*. Si vero intentionem actoris non negaret omnino reus, ſed eam excluderet quadam exceptione; tunc non actor, ſed reus concipere ſponſionem ſolet. Veluti, ſi centum ex ſtipulatu peteret actor, & reus dolo malo actorem ſtipulatum, aut ſe minorem eſſe annis viginti quinque contenderet, ſic a reo concipiebatur ſponſio: *Ni dolo malo inſtipulatus ſis: Ni viginti quinque annis minor ſim*. Eoque arbitror Plautum reſpexiſſe, cum ſic in Rudente ſcriberet:

—— *Si vidulum*

Iſtum redegiſſem in poteſtatem ejus, juratus dare
Mihi talentum magnum argenti. LA. Cedo, qui cum habeam Judicem,
Ni dolo malo inſtipulatus ſis: Nive etiamdum ſiem
Quinque, & viginti annos natus?

Senſus enim eſt: Quis id quod juratus ſum dare auferet a me judicio, ſi probaverim te ſtipulatum eſſe dolo malo, & per hoc ſtipulationem non valere, neque viginti quinque annis minorem eſſe, & ob id Lætoriæ legis beneficio uti poſſe? Huic conſentaneum eſt, quod ſic Gellius ſcribit lib. 14. cap. 2. *Nunc ſi ſponſionem feciſſet Gellius cum Turio: Ni vir melior eſſet Gellius, quam Turius, nemo opinor tam inſanus eſſet, qui judicaret meliorem eſſe Gellium, quam Turium*. Illud etiam hic admonendi ſumus, omne ſacramentum ſponſionem requirere, ſed non contra omnem ſponſionem ſacramentum. Sic enim ſcribit Etymolog. lib. 5. Iſidorus: *Sacramentum eſt pignus ſponſionis; vocatum autem ſacramentum, quia violare quod quiſque promittit, perfidiæ eſt*. Sponſioni autem ſine ſacramento locus eſt in lite vindiciarum. Et per ſponſionem ſacramentum nonnunquam intelligi, ex Cicerone probatur, qui ſic in Verrina tertia ſcribit: *Aut pro præde litis vindiciarum cum ſatis accepiſſet, ſponſionem faceret, & ita de hereditate certaret*. In hoc enim loco Ciceronem ſponſionis nomine ſacramentum intellexiſſe, in eo libello docuimus, quem ad Leges duodecim Tabularum ſcripſimus. Porro ſponſione præſtita, Judex a Prætore petebatur ex ordine ſelectorum ad eum videlicet modum, quem hoc ſequenti capite demonſtraturus ſum.

CAPUT XI.

Quomodo, & quando Judex dari a Prætore ſoleat: deque litis conteſtatione quædam non vulgaria.

ERAT olim album judicum, in quod referebantur Judices, quos Prætor dirimendis privatis controverſiis operam volebat dare. Hujus albi meminit Seneca de Beneficiis lib. 3. *Non poteſt*, inquit, *ad hæc Judex ſumi ex turba ſelectorum, quem cenſus in album, & equeſtris hereditas miſit*. Idque multo dilucidius ab A. Gellio his verbis definitum eſt lib. 14. cap. 2. *Quo primum tempore a Prætoribus lectus in Judices ſum, ut judicia quæ appellantur privata, ſuſciperem, libros utriuſque linguæ de officio Judicis ſcriptos conquiſivi*. Eoque ſenſu ſelectos Judices viſus eſt etiam Horatius accepiſſe Ser. lib. 1. Sat. 4. cum ita ſcriberet: *Unum ex Judicibus ſelectis objiciebat*. Illud etiam obſervabatur, ut non, is quem Prætor volebat, ſed quem partes elegerant, Judex ex ordine ſelectorum a Prætore daretur. Conſenſu enim litigantium Judices olim dari ſolitos, ex Papiniano conſtat, cap. 23. De appellat. Idque veriſſimum eſſe etiam ex Cicerone poteſt evidenter intelligi. Sic enim pro Cluentio ſcribit: *Neminem voluerunt Majores noſtri, non modo de exiſtimatione cujuſquam, ſed ne pecuniaria quidem de re minima, Judicem eſſe, niſi qui inter adverſarios conveniſſet*. Et idcirco *obſervandum eſſe* ait Calliſtratus, *ne is Judex detur, quem altera pars nominatim petit*, cap. 17. De judiciis. Neceſſum enim eſt, ut utraque pars in collocando Judice conſentiat. Eaque de cauſſa qui nominatim Judicem petebat, ſolebat adverſarium

Digitized by Google

rium interrogare, an hujuſmodi Judice contentus eſſet, & non potius alium poſceret. Qua in re hæc uſitata fuiſſe ſolemnia verba Feſtus auctor eſt: SI ALIUM PROCAS, NIVE EUM PROCAS. Sic enim libro decimoquarto ſcribit: *Eſt enim procare poſcere: ut tum dicitur in Judice conlocando: Si alium procas, nive eum procas, hoc eſt poſcis*. Si autem Judex quem actor nominabat, reo non diſpliceret, tunc Judex inter actorem, & reum convenire dicebatur. Eoque ſenſu accipiendum eſt quod ſic Valerius Max. libro ſecundo, cap. 3. ſcribit: *Itaque Judex inter eos convenit Attilius Calatinus, apud quem Valerius in hunc modum egit*. Et tunc quidem moris etiam fuiſſe videtur, ut Prætor eum qui inter partes convenerat, Judicem partibus ex conventione addiceret, cap. 80. De judiciis. Et ita accipiendum eſt, quod paſſim de addicto Judice apud auctores obvium eſt, cap. 39. & 46. De judiciis, cap. 59. §. fin. ad SC. Treb. Eum igitur quem partes elegerant Judicem arbitrumve, addicebat Prætor, & ſimul etiam in verba litis jus componebat, actionem vel pure, vel addita exceptione decernens. Idque tam eſt ex Cicerone ejuſque interprete Mario Victorino manifeſtum eſt, ut amplioribus nullis probationibus opus habeat. Sic enim Cicero De Invent. lib. 2. ſcribit, de translationibus diſſerens: *Nam & prætoriis exceptionibus multæ excluduntur actiones, & ita jus civile habemus conſtitutum ut cauſſa cadat is, qui non quemadmodum oportet egerit. Quare in jure plerumque verſantur. Ibi enim, & exceptiones poſtulantur, & quodammodo agendi poteſtas datur, & omnis conceptio privatorum judiciorum conſtituitur*. Hæc Cicero. In hunc locum ſcribit etiam Marius Victorinus ad hunc modum: *Prætores etenim qui jus dicebant, Judices cauſſa dabant, & controverſias, vel genus agendi inſtituta actione formabant. Ita ſibi præſcribebat Prætor, qua Accuſator, qua reus deberet actione uti; præſcribenda quid fieret, excipiendoque quid non fieret, translationis controverſiam actionibus auferebat. Erat præterea inſtitutum ut cauſſa caderet is, qui non quemadmodum oportebat egiſſet. Ergo etiam propter hoc formaliter ad judicium veniebatur. Apud ipſum vero Prætorem, cum litis ipſius forma componeretur, illic partes litigantium, aut excipiebant aliquid, aut ſimplicem actionem accipiebant. Unde in ipſo, ut dixi, jure, hoc eſt apud Prætorem de modo agendi cum quæreretur, fiebat exceptio, atque translatio*. Hactenus Victorinus. Hinc etiam obſcurum non eſt, quid ſibi his verſibus voluerit Ovidius Faſt. lib. 1.

Ille nefaſtus erit, per quem tria verba ſilentur,
Feſtus erit per quem lege licebit agi.

Tria enim verba, quorum hic meminit Ovidius, hæc fuiſſe, *Do*, *Dico*, *Addico*, docet eleganter M. Varro. Sic enim lib. 5. De Ling. Lat. ſcribit: *Dies faſti ſunt, per quos Prætoribus omnia verba ſine piaculo licet fari. Contrarii horum vocantur nefaſti, per quos dies nefas fari Prætorem Do, Dico, Addico. Itaque non poteſt agi, neceſſe enim eſt aliquo eorum uti verborum cum lege quid peragitur*. Hæc Varro. Diximus verbum *Addico*, ad prætoriam cognitionem referri poſſe, & verbum *Do*, quominus ad Judicis pertineat dationem, quemadmodum *Dico*, ad juriſdictionem, nihil eſſe in cauſſa ſuſpicor. Atque ita quidem ſatis opinor perſpicuum eſt, jus olim in litis verba componere, Judicemque, aut arbitrum dare, Prætorem conſueviſſe. Dato autem Judice, & *in litis verba jure compoſito*, hoc eſt ordinato judicio,

cio, *in perendinum diem*, ſi Aſconio credimus, *ut ad judicium*, *hoc eſt ad datum Judicem, veniret, utraque pars invicem ſibi denuntiabat; & a Prætore decedens, ad eos qui Tribunal adſiſtebant, hæc quoque ſolemnia verba pronuntiabat*: Testes estote: *iiſque verbis litem dicebantur actor, & reus conteſtari*, auctore Feſto. Eoque ſenſu accipiendum eſt, quod de lite conteſtata, deque ordinato judicio, paſſim apud prudentes juris obvium eſt. Hinc etiam conſtat quid illud ſit quod ſic de Re Comperendinata idem Feſtus ſcribit: *Res comperendinata ſignificat judicium in diem tertium conſtitutum*. Et hæc ſic erant in uſu, ſi de facto deque certo jure cognoſcendum foret. Cum enim Judicem Prætor Judiceſve dabat, nudam ſimplicemque veritatis, quæ facti eſt, & juris certi, inquiſitionem commendabat, dicebatque: *Si paret Titium dare oportere*, quemadmodum eſt a nobis demonſtratum, De Præjudiciis lib. 1. cap. 6. Proinde ſi perplexa quædam juris incideret quæſtio, Judex non dabatur. Idque omnium optime nos docet Seneca de Benef. lib. 3. Sic enim ſcribit: *De quibuſdam etiam imperitus Judex dimittere tabellam poteſt, ubi feciſſe, aut non feciſſe pronuntiandum eſt, ubi prolatis cautionibus controverſia tollitur, ubi inter diſputantes ratio jus dicit. Ubi vero animi conjectura capienda eſt, ubi id de quo ſola ſapientia decernit, in controverſiam incidit, non poteſt ad hæc ſumi Judex ex ordine ſelectorum, quem cenſus in album, & equeſtris hæreditas miſit*. Hæc Seneca. Senſus enim eſt, in iis judiciis privatis Judicem dari poſſe, quæ facti ſolam inquiſitionem continent, *in iis vero, quæ ſola ſapientia decernenda ſunt*, hoc eſt in quibus quid jure, quid injuria factum, quid æquum, quid iniquum, quid juſtum, quid injuſtum ſit, dubitatur, non poſſe Judicem dari. Et idcirco hujuſmodi controverſiæ, edicto concilio ſive conventu, centumvirorum ſententiis apud urbanum Prætorem dirimebantur. Idque non obſcure teſtatur Cicero, cum ſic De Oratore libro primo ſcribit: *Nam quod maximas centumvirales cauſſas in jure poſitas protuliſti, quæ tandem earum cauſſa fuit, quæ ab homine eloquenti, juris imperito, non ornatiſſime potuerit dici?* Huic etiam conſentaneum eſt ex libro quarto capite ſecundo, Quinctiliani illud: *Id accidit aliquando utrique parti, cum vel nulla expoſitio eſt, vel de re conſtat, de jure quæritur; ut apud centumviros filius an frater debeat eſſe inteſtato heres. Igitur apud datos Judices de facto, certoque jure, & de jure incerto apud centumviros, decemviroſque tractari diſceptatique ſolet*. Diximus Prætorem, aut exercuiſſe diebus cognitionum, aut præbuiſſe conſilium, aut denique in aliquem diem certum conventum edixiſſe. Quomodo conſilium exercuerit, etiam eſt a nobis demonſtratum. Nunc videamus qua ratione præbuerit conſilium Prætor.

CAPUT XII.

Quomodo præbuerit conſilium Prætor.

Fuisse videtur certus quidam dies cognitionum, quo minori manumittere volenti, & aliis omnibus, qui quid ſine ſententia conſilii prohibentur facere, quique in integrum deſiderant reſtitui, conſilium Prætor præbere ſolet. Minor annis viginti lege Ælia Sentia, manumittere ſine conſilio prohibetur, capitulo quarto §. 1. De manum. vind. §. eadem, Inſtitut. quib. ex cauſſis manum. non licet.

Et

Et idcirco præbere conſilium diceba-tur minori Prætor manumittere vo-lenti cum ſedens pro Tribunali, adhi-bitis quinque Senatoribus, & totidem Equitibus Romanis cognoſcit an cauſ-ſæ manumiſſionum, quas annis vi-ginti minor allegat, injuſtæ ſint, & non ex *luxuria* potius, hoc eſt prodigalitate proficiſcantur, quam ex affectu, cap. unic. in princ. De off. Conſ. capite quinto, ſexto, & 16. de manum. vind. cap. 27. De manumiſſ. teſt. Theoph. in dicto §. eadem. Et tunc quidem ſi Prætori totique conſilio cauſſæ viderentur juſtæ, apud ſe mi-nori vindicta ſervum manumittendi faciebat Prætor de conſilii ſententia poteſtatem; vindictaque ejus qui ma-numittendus erat capiti impoſita, hæc ſolemnia verba pronuntiabat: AJO TE LIBERUM MORE QUIRITIUM: & ſtatim peracta manumiſſione, in acta nomen manumiſſi referebatur, ut eſt a me dilucide probatum Variorum li-bro quarto capitulo nono. Quibus etiam conſentaneum eſt illud Cornuti in Perſium: *Vindicta eſt virga Præto-ris, qua manumittendi a Prætore in ca-pite pulſantur; ideo ſic dicta, quia eos vindicat libertati.* Eoque pertinet quod ſic reſcripſit Imperator Gordianus: *Et ſi minor viginti annis, ut allegas, con-ſtituta, ſervum tuum ab eo circumſcri-pta in conſilio manumiſiſti, tamen vin-dictæ impoſitio, qua libertas juſta mu-nitur, ne obtentu quidem ætatis reſcin-di poteſt*, cap. 1. C. adverſ. libr. Per concilium, conventum intelligit Im-perator provincialem: *In provinciis enim extremo concilii, ſive conventus die præbebat Præſes, aut Proconſul conſi-lium*, auctore Theophilo. Et ſic qui-dem differunt: *In concilio*, & *apud con-ſilium* manumittere; quod a nemine eſt animadverſum.

CAPUT XIII.

Ulpiani reſponſum, & quædam Alexandri conſtitutio emen-dantur.

HINC *quæſitum videtur, an Conſul viginti annis minor apud ſe ma-numittere poſſit*. Et reſpondit quidem Ulpianus, *non poſſe*: hanc ſubjiciens rationem: *Cum ipſe ſit qui ex Senatuſ-conſulto conſilii cauſſam examinat*, cap. unico de off. Conſul. Quæ verba id-circo vitioſa videri poſſunt, quod hujuſmodi examinatio non Senatuſcon-ſulto, ſed lege Ælia Sentia Conſuli Prætorique injuncta ſit. Et quamvis factum aliquod eſſet circa legem hanc Senatuſconſultum, non tamen eſt ve-riſimile, idipſum quod lege jamdu-dum obtinuerat, & nec dum cœperat exoleſcere; iterum Senatuſconſulto in-culcatum fuiſſe. Habeo exemplar ma-nuſcriptum, in quo ſic expreſſe ſcri-ptum repperi: *Cum ipſe ſit qui ex ſe, eem, conſilii cauſſam examinat*. Hinc ſuſpicor probabili conjectura, non no-tas pro notis accepiſſe compilatores, & ſic ab initio ſcriptum fuiſſe: *Cum ipſe ſit qui ex ſe cum conſilio cauſſam examinat*. Ut ſit ſenſus, minorem viginti annis Conſulem ideo apud ſe non poſſe manumittere, quia cauſſam manumiſſionis aliunde examinare hu-juſmodi Conſul non poteſt, quam ex ſe. Nam *Com* pro *Cum*, interdum veteres poſuiſſe, ex editione Pandecta-rum Florentinarum evidentiſſimum eſt, cap. 22. de reb. cred. cap. 9. Rem pupilli ſalvam fore. Et ſic in effecto aliud nihil videri poteſt Ulp. voluiſſe, quam neminem poſſe cauſſam manumiſſionis quaſi dominum allega-re, coram conſilio, & eandem quaſi Con-

Conſulem conſilium præbentem examinare, examinatamque approbare, aut reprobare. Eſt enim abſurdum ut ſemetipſum quis examinet, arg. cap. 13. §. 2. Ad SC. Trebel. Sunt qui putent pro *Ex Senatuſconſulto*, in hoc reſponſo legi omnino debere. *Ex ſententia conſilii*. Sed hi non animadverterunt, ſententiam conſilii cauſſæ examinationem ſic neceſſario ſubſequi, ut non ante quicquam definire conſilium ſoleat, quam cognitæ eſſent, examinatæque manumiſſionum cauſſæ. Et idcirco non ex ſententia conſilii cauſſam examinabat Conſul, aut Prætor, ſed examinatam cum conſilio cauſſam, de conſilii ſententia, aut approbabat, aut, ſi ita videretur, reprobabat. Eſt enim aliud cauſſam examinare, aliud item approbare. Illud etiam quæſitum eſt, quandoquidem ſine conſilio minor annis viginti non poſſit manumittere, an ſervos ſuos hac conditione tradere prohibeatur ut manumittantur. Et extat quidem reſcriptum de hac re Alexandri Imperatoris, cujus hæc ſunt verba: *Si minor annis viginti ad libertatem præſtandam homines tradidiſti: Senatuſconſulto quod geſtum eſt, irritum conſtituitur*, cap. 3. C. qui man. non poſſ. Ad hoc reſcriptum ſcribit in hanc ſententiam Thalelæus: *Quoniam lex prohibet viginti annis minores ſine conſilio manumittere, ſolent illi ſervos ſuos hac conditione aliis viginti annis majoribus tradere, ut ab iis manumittantur; quod vetat hæc conſtitutio*. Et hæc quidem vera eſt hujus reſcripti ſententia. Sed quod in eo Senatuſconſulti mentio fit, id mihi mirum in modum ſuſpectum eſt, & omnino mendoſum videtur. Errorem ad notarum quandam interpretationem refero, prorſus a vero hujus reſcripti ſenſu alienam. Dubium non eſt, quin C. litera *Conſilium*, & præpoſitionem *Sine* per literam S. veteres deſignarint. Has enim notas C. C. *Conſilium ceſſat* & illas S. T. A. *Sine tutoris auctoritate*, interpretatus eſt Valerius Probus. Hæc ſi vera ſunt, conſequens ergo eſt, hujuſmodi notas S. C. tam *Sine Conſilio* quam *Senatuſconſultum*, ſignificare. Et idcirco manifeſta quadam, ac perſpicua ratione per *Senatuſconſulto*, in hoc reſcripto reponendum *Sine conſilio*, plane mihi perſuaſum habeo. Nam ſi dixeris, lege quidem Ælia Sentia prohiberi minorem viginti annis ſine conſilio manumittere, ſed eadem lege non prohiberi ſervos ſuos hac conditione ut manumittantur, tradere; idque ne fieret ſingulari quodam Senatuſconſulto poſt legem Æliam Sentiam proviſum eſſe; reſpondebo his dici nihil incommodius poſſe. Tam enim de minoribus homines ſuos ad libertatem præſtandam alteri tradentibus, quam de iis minoribus, qui ſine conſilio manumittunt, legem Æliam Sentiam ſpecialiter tractaſſe ex Marcello probari evidentiſſime poteſt. Cum enim docuiſſet Marcellus, ſi minor viginti annis ſervum in hoc vendiderit, & tradiderit, ut manumittatur, nullius momenti eſſe traditionem, hæc verba ſubjecit: *Lex quippe conſilio ejus quaſi parum firmo reſtitit*, capite tertio de ſerv. exportand. Per Legem haud dubie non Senatuſconſultum aliquod, ſed legem Æliam Sentiam intelligens. Idque Pauli etiam reſponſo quodam expreſſe continetur. *Si minor viginti annis*, inquit Paulus, *ſtipuletur ſervum manumiſſurum, non eſt executio ſtipulationis danda; ſed ſi ipſorum viginti annorum erit, non impedietur manumiſſio, quia de minore lex loquitur*, cap. 66. da verbor. obligat. Per legem enim, ut legem intelligamus Æliam Sentiam,

tiam, reſponſi hujus Epigraphe manifeſtum facit, quæ talis eſt: *Paul. lib.* 3. *ad leg. Æliam Sentiam*. Vixit Imperatoris Alexandri temporibus Jul. Paulus, vixit & Modeſtinus; iiſdem erat in uſu lex Ælia Sentia. Et quia veriſimile non eſt idipſum quod ea lege continebatur, quodque in uſu erat conſtantiſſimo, iterum novo Senatuſconſulto fuiſſe comprehenſum, idcirco non dubitavi, quin rectius: *Sine conſilio*, quam *Senatuſconſulto*, poſſit apud Alexandrum in hunc modum legi: *Si minor viginti annis ad libertatem præſtandam homines tradidiſti, ſine conſilio quod geſtum eſt, irritum conſtituitur*, dicto cap. 3. Quod igitur minor annis viginti ad præſtandam libertatem homines tradere non potuerit, id non Senatuſconſulto, ſed legi Æliæ Sentiæ tribui omnino debet. His addatur factum aliquod circa legem Æliam Sentiam olim Senaſconſultum fuiſſe, ex eo etiam probari non poſſe, quod de fœminis, quæ matrimonii cauſſa mittuntur, Senatum legimus cenſuiſſe, in cap. 13. de maj. vind. Illud enim ad ſingulare quoddam de fœminis, quæ matrimonii cauſſa manumittuntur, Senatuſconſultum, non autem ad legem Æliam Sentiam directo pertinuiſſe, ex Modeſtino eſt evidentiſſimum. Cap. 21. qui, & a quib. man. Theophilus auctor eſt, *die aliquo conventus ſtatis anni temporibus conſilium præberi in provinciis ſolitum*. Idque ut rectius intelligatur, dicam primo loco de conventu provinciali, ad conventum civium Romanorum, Romanæque civitati proprium, ordine tranſiturus.

CAPUT XIV.

De conventu provinciali.

PROVINCIÆ ſuos habebant Præſides, Prætores, aut Proconſules, & earum civitatis ſingulæ ſuos etiam habebant Magiſtratus municipales. Erant cauſſæ, quæ ſine Præſide, ſine Proconſule nequibant expediri, & idcirco non poterant de iis Magiſtratus municipales cognoſcere. Et ſane, quæ magis Imperii ſunt, quam jurisdictionis, ea omnia hujuſmodi Magiſtratus facere prohibentur, cap. 26. Ad municipal. Dices, quinam igitur fieri poteſt, ut unus Proconſul, unus Præſes, omnium unius provinciæ civitatum cauſſas audiat? An ei de civitate in civitatem proficiſci neceſſum fuit? Nequaquam. Nam certis anni temporibus, volens forum agere, conventum indicebat. *Cum enim totum ferme annum bellis gerendis occuparetur, certo quodam tempore, cum hyems, & hybernæ tempeſtates ſub pellibus agere milites probiberent, omiſſis armis, judiciis* (auctore Theophilo) *vacabat*. Qui totum id eſſe nugatorium clamitat, audiat ille quid Cicero ad Atticum ſcripſerit Epiſtolar. lib. 5. *Erat mihi in animo*, inquit Cicero, *recte proficiſci ad exercitum, æſtivos menſes reliquos rei militari dare, hybernos juriſdictioni*. Quid? Nonne ſic etiam lib. 44. Livius ſcribit? *Eodem hoc anno T. Quinctius Elatiæ, quo in hyberna reduxerat copias, totum hyemis tempus jure dicundo conſumpſit*. Et tunc quidem omnes ſuæ provinciæ civitates ad certum aliquem locum Præſes convocans, de controverſiis earum cogniturus, indicere forum dicebatur. Virgilius Æneid. lib. 5.

Incidiſque forum, & patribus dat jura vocatis.

Id eſt, inquit Servius, *tempus, & locum deſignat agendorum negotiorum, qui conventus vocatur*. Auctor eſt etiam Feſtus, *eum qui provinciæ præeſt, forum agere tunc intelligi, cum civitates vocat, & de controverſiis earum cognoſcit*. Quo ſenſu forum agere ſcripſit ad Atticum Cicero Epiſt. lib. 5. *Appius*, inquit, *ut audivit nos venire, in ultimam provinciam ſe conjecit Tarſum uſque: ibi forum agit*. Et paulo poſt: *Appius noſter cum me adventare videret, profectus eſt Tarſum uſque Laodicea, ibi forum agit cum ego ſum in provincia; quam ejus injuriam non inſector*. Idem Cicero ſic etiam in eodem ad Atticum lib. 5. ſcribit: *Idibus Februarii, quo die has litteras dedi, forum inſtitueram agere Laodiceæ Cybiraticum, & Apamenſe: ex Idibus Martii ibidem Symadenſe*. Eoque arbitror Apulejum reſpexiſſe, cum ſic in Apologia prima ſcriberet: *At vos cogitatis apud Claudium Maximum dicere, apud virum Severum, & totius provinciæ negotiis occupatum*. Non inde ergo conventus dicitur, quod ſimul Judices, & litigatores convenirent, ut exiſtimavit Theophilus (omne enim judicium dici conventus hac ratione poſſet) ſed inde potius, quod omnes unius provinciæ civitates certo tempore in locum certum, ſuarum litium apud Præſidem proponendarum cauſſa, edicto contraherentur. Idque omnium optime nos docet Livius, ſic enim lib. 41. ſcribit: *Siculorum civitatibus Syracuſas, aut Maſſanam, aut Lilybeum indicitur concilium: Prætor Romanus conventus agit, eo imperio evocati conveniunt; excelſo ſuggeſtu ſuperba jura reddentem, ſtipatum lictoribus vident: virgæ tergo, ſecures cervicibus imminent, & quotannis alium, atque alium dominum ſortiuntur*. Sic conventum viſus eſt accepiſſe Svetonius in Julio Cæſare. *Quæſtori*, inquit, *ulterior Hiſpania obvenit; ubi cum mandato Prætoris jure dicendo conventus circumiret, Gadeſque veniſſet, animadverſa apud Herculis templum magni Alexandri imagine, ingemuit*. Huc etiam referendum eſt quod ſic Trajano Plinius ſcribit Epiſtolar. lib. 10. *Cum citarem Judices, domine, conventum incboaturus, Flavius Archippus vacationem petere cœpit ut philoſophus*. Et hujuſmodi quidem conventus extremo die conſilium præberi ad hunc modum conſueviſſe, ſcribit idem Theophilus: *Procedebat Præſes, aut Proconſul, & in Tribunali ſuo conſidebat, unaque juxta eum viginti viri, qui peregrini recuperatores dicebantur, apud quos manumiſſionis juſtæ cauſſæ ab iis allegabantur, qui ſine conſilio non poterant manumittere*. Erantque omnes hi recuperatores cives Romani, auctore Ulpiano in Fragment. tit. 1. Et ſic quidem in provinciis haberi conventus præberique conſilium ſolet.

CAPUT XV.

Emendatur Ulpiani reſponſum quoddam.

CETERUM in Romana civitate longe alia, & præbendi conſilii, & conventus edicendi ſervata fuit ratio. Conſilium enim Romæ certis ſtatiſque diebus præberi ſolet, etiam ſi concilium non ediceretur. Quemadmodum enim dies erant in civitate Romana poſtulationum certi; ſic quoque certos, ſtatoſque fuiſſe cognitionum dies, quibus aut exerceretur, aut præberetur conſilium, ex iis quæ ſupradicta ſunt jam ſatis conſtat. Eoque viſus eſt Ulpianus reſpexiſſe, cum ita ſcri-

ſcriberet: *Sed etſi hac lege ei ſervus fuerit donatus ut manumittatur, permittendum erit manumittere, ne conſtitutio Divi Marci ſuperveniens cunctationem Conſulis dirimat*, cap. 20. de man. vind. Certum eſt, ex Divi Marci conſtitutione, ſervos hac conditione donatos ut manumittantur, ſi non manumittantur, ipſo jure liberos fieri, cap. 20. de manumiſſ. cap. 16. §. 1. de man. vind. Eaque res efficit, ut minori viginti annis, qui ſine conſilio non poteſt manumittere, hujuſmodi ſervum etiam ſine conſilio permittendum ſit manumittere. Nam ſi dies ſeſſionum quibus præberi conſilium certis anni temporibus moris eſt, minor ut manumittat expectaverit, ſuperveniet ilico Divi Marci conſtitutio, & ſervum ipſo jure liberum faciet. Hæc ſi vera ſunt, dubium igitur non videtur, quin pro *Conſulis* legi in hoc reſponſo *Conſilii* debeat, hunc in modum: *Ne conſtitutio Divi Marci ſuperveniens cunctationem conſilii dirimat*. Quid enim? Si Prætor conſilium præberet, cur non æque apud Prætorem fieret hujuſmodi manumiſſio? Cur igitur magis Conſulis, quam Prætoris meminit Ulpianus? Quid item in hac re decerni a Conſule poſſet, ſi ejus ſine conſilio fieret copia? denique ſui copiam ſemper omnibus vindicta manumittere volentibus, & Prætor & Conſul etiam in tranſitu ſolent facere; at conſilium non niſi certis ſtatiſque diebus præberi poterat. Quis igitur eſt qui non videat, hic omnino legendum eſſe *Cunctationem conſilii*; ejus videlicet, quod a Prætore, vel a Conſule, minori manumittere volenti ſolet præberi? Errorem hunc ad notarum interpretationem perverſam refero. His enim notis D. S. C. uſi plerumque veteres ſunt. In quarum interpretatione non Tribonianus ſolum, ſed ipſemet etiam Valerius Probus videtur hallucinatus eſſe, ſic etiam interpretans: *De Conſulum ſententia*; cum nihil aliud ſignificent, quam: *De conſilii ſententia*. Idque illud Feſti liquido demonſtrat: *Parum caviſſe videri pronuntiat Magiſtratus, cum de conſilii ſententia capitis, quem condemnaturus eſt*. Et Ciceronis illud ad Atticum lib. 2. *Ait ſe de conſilii ſententia rem ad Senatum rejeciſſe*. Quibus etiam conſentaneum eſt, quod Cicero ſic ad Atticum ſcribit, lib. 4. *Nobis ſuperficiem ædium Conſules de conſilii ſententia, æſtimarunt HS. vicies*. Livius etiam ſic lib. 45. ſcribit: *Ibi pro Tribunali pronuntiavit de ſententia conſilii S. P. Q. R. Illyrios eſſe liberos juberi*. Et paulo poſt: *Silentio per præconem facto, Paulus latine quæ Senatui, quæ ſibi ex conſilii ſententia viſa eſſent, pronuntiavit*. Hinc deinde factum etiam videri poteſt ut pro *Conſilium* plerumque *Conſulem* notarum interpretes male poſuerint. Id quod in hoc reſponſo demonſtravimus accidiſſe; in cujus principio etiam legendum eſt Viginti, non, ut paſſim legitur, viginti quinque. Hanc enim reſtitutionem omnino poſtulat lex Ælia Sentia.

CAPUT XVI.

De conventu civium Romanorum.

NEC quidem in provinciis ſolum conventus indicebatur, ſed etiam Romæ indici conventus ſolet. Eoque referendum eſt, quod tertio modo conventum dici Feſtus ait, cum a Magiſtratibus judicii cauſſa populus congregatur: per populum haud dubie populum Romanum intelligens. Eaque congregatio ſic fieri ſolet, ut vel calarentur comitia, vel concilium edi-

ceretur. Indicere forum, & concilium edicere, nomine quidem diverſa, re tamen, & effectu eadem ſunt. Feſtus enim putat concilium dictum eſſe, *a concalando*, hoc eſt convocando; quemadmodum videlicet a conveniendo conventus. Et hinc videor mihi intelligere quid illud ſit, quod ſic eſſe ſcriptum in libro Lælii Felicis ad Quinctum Mutium, Gellius ait lib. 15. cap. 26. *Is qui non univerſum populum, ſed partem aliquam adeſſe jubet, non comitia, ſed concilium edicere dicitur.* Hujus enim loci is videri poteſt eſſe ſenſus: quemadmodum cum univerſus populus judicii publici cauſſa convocatur, dicuntur calari comitia: ſic cum populi pars privati judicii nomine in certum aliquem locum contrahitur, edici concilium dicitur. Quod fieri ſolet in centumviralibus judiciis. Sic enim de iis ſcribit idem Feſtus: *Centumviralia judicia a centumviris ſunt dicta. Nam cum eſſent Romæ triginta, & quinque tribus* (quæ & curiæ dictæ ſunt) *terni ex ſingulis tribubus ſunt electi ad judicandum, qui centumviri appellati ſunt; & licet quinque amplius, quam centum fuerint, tamen quo facilius nominarentur, centumviri dicti ſunt.* Eoque referendum eſt quod ſic Varro De Re Ruſtica lib. 2. cap. 1. ſcribit: *Si inquam numerus non eſt adamuſſim, ut non eſt cum dicimus mille naves iiſſe ad Trojam, centumvirale eſſe judicium Romæ*, igitur in conventu publicorum judiciorum calantur comitia, concilium non edicitur, juxta Plauti illud in Aulularia:

Ibo intro, ubi de capite meo ſunt comitia.

In privatorum vero judiciorum conventu comitia non calantur, ſed *edicitur concilium*; hoc eſt, univerſus populus ſimul non convocatur, ſed forte ex ſingulis tribubus terni duntaxat eliguntur viri ad judicandum. Quamvis interim non ignorem edici ſolitum tunc recte concilium etiam exiſtimari, cum plebs a Tribunis ſuis novi juris ſciſcendi gratia congregatur: eoque reſpexiſſe Lælium quoque Felicem videri poſſe, præſertim cum Feſtus ſic etiam ſcripſerit: *Cum populo agere, hoc eſt populum ad concilium, aut comitia vocare.* Res admodum eſt obſcura, & in rebus obſcuris probabilibus conjecturis tribuere aliquid auctoritatis, ingenui profecto, ac liberalis animi eſt. His ita expoſitis, nihil aliud eſſe nunc reliquum videtur, quam ut centumviralium judiciorum ordinem, ac progreſſum exemplis veris, & certis aliquot probatorum auctorum teſtimoniis explicemus.

CAPUT XVII.

Edi, & poſtulari quomodo ſoleat judicium centumvirale.

AD judicium centumvirale hoc ordine procedi ſolet, ut apud Prætorem urbanum ederetur actio, querela proponeretur, cauſſaque diceretur. Tum Prætor cauſſa ſummatim cognita, aut faciebat apud centumviros litigandi poſtulantibus poteſtatem, aut eam denegabat. Veluti ſi quis injuſte a ſuis parentibus exhæredatum ſe conquereretur, Prætorem adibat, proponebat querelam ſuam ad judicium centumvirale admitti poſtulans. Et tunc quidem, ſi tam manifeſtæ ab hæredibus inſtitutis proferrentur exhæredationis cauſſæ, ut filius exhæredatione cuivis facile videretur dignus, filium non patiebatur Prætor de inofficioſo patris teſtamento centumvirali judicio experiri, & ſecundum tabulas ſcriptis hæredibus dabat bonorum poſſeſſionem. Sin contra exhæredatum ini-

inique filium tam liquidum eſſet, ut nulla opus ampliore cognitione foret, nulloque centumvirali judicio; tunc etiam Prætor filio contra paterni teſtamenti tabulas bonorum dabat poſſeſſionem, & ſcriptos hæredes lege agere non patiebatur. Hæc omnia dilucide probari poſſunt ex Valerio Maximo. Sic enim libro ſeptimo cap. 7. *De C. Calpurnio Piſone Prætore urbano ſcribit*: *Egregia quoque C. Calpurnii Piſonis Prætoris urbani conſtitutio. Cum enim ad eum Terentius, ex octo filiis quos in adoleſcentiam perduxerat, ab uno in adoptionem dato exhæredatum ſe querelam detuliſſet, bonorum adoleſcentis poſſeſſionem ei dedit, hæredeſque lege agere paſſus non eſt*. Hæc Valerius. Locum hunc ſic reſtituit Cujacius ut pro, *Præfecti urbis*, legatur nunc recte, *Prætoris urbani*: erroremque ex notis ortum eſſe teſtes ſunt libri manuſcripti. Has enim notas PR. URB. Prætorem urbanum ſignificare auctor eſt Valerius Probus. Eaſdem etiam ad Præfectum urbis referri conſueviſſe indicant numiſmata, quorum alterum ſic eſt inſcriptum: L. PLANCUS PR. URB. alterum ſic: L. MINUTIUS PLANCUS PRÆF. URB. Habeo etiam exemplar Valerii manuſcriptum, ejuſque mihi copiam fecit Juriſconſultus doctiſſimus Ægidius Wiitſius, in quo non quidem notis, ſed litteris expreſſis ſic ſcriptum eſt: *C. Calpurnii Piſonis Prætoris urbis conſtitutio*. Eſt igitur in poteſtate Prætoris urbani de inofficioſo teſtamento querentibus experiundi apud centumviros (eſt enim hujuſmodi judicium centumvirale, cap. 13. & 17. De inoff. teſt. cap. 76. de leg. 2.) poteſtatem facere, aut eam denegare. Et ſi quidem faceret poteſtatem, tunc etiam moris fuiſſe videtur, ut in jus hæredes ſcripti vocarentur, & cum eo qui teſtamentum dicere volebat inofficioſum, in diem conventus centumvirale judicium apud Prætorem ſubſcriberent. Et hoc nimirum illud eſt, *quod ſic Plinius ſcribit Epiſt.* lib. 5. *Poſt hoc ille cum cæteris ſubſcripſit centumvirale judicium, mecum non ſubſcripſit: adpetebat judicii dies. Quos ſi biennium taceret, & ante biennium cum hæredibus ſcriptis non ſubſcriberet, excludebatur a querela, qui ſe inique exhæredatum contendere volebat*. Quod ipſum etiam ex eodem Plinio probatur, qui ſic in eodem loco ſcribit: *Scis te non ſubſcripſiſſe mecum, & biennium tranſiſſe, omniaque me uſucepiſſe*. Biennium autem iſtud in quinquennium poſtea mutatum fuiſſe alio loco demonſtrabimus. Et cum ſubſcriptum eſſet judicium centumvirale, non ſtatim quidem expediebatur, ſed in diem aliquem conventus differebatur; idque ſignificare videntur ſuperiora illa Plinii verba: *Adpetebat judicii dies*. De quo die omnino ſentire viſus eſt Svetonius, ſic in Veſpaſiano ſcribens: *Sorte elegit per quos rapta bello reſtituerentur, quique judicia centumviralia, quibus peragendis vix ſuffectura litigatorum ætas videbatur, extra ordinem dijudicarent, redigerentque ad breviſſimum numerum*. Senſus enim eſt, ſorte viros aliquot elegiſſe Veſpaſianum, qui judicia centumviralia tandiu nullo conventus ordinario ſervato die dirimerent, donec illa ad breviſſimum numerum redegiſſent. Cum autem adeſſet ordinarius ille cognitionum dies, in quem concilium, ſive conventus centumvirorum edictus erat, tunc decemviri Stilitibus judicandis haſtam cogere ſolebant centumviralem. Et id quidem, qua ratione ſoleat fieri demonſtrabimus, ſi prius qui fuerint hi decemviri, quia id paſſim ignoratur, argumentis aliquot probabilibus expoſuerimus.

CAPUT XVIII.

Qui dicantur Decemviri Stlitibus judicandis.

SUſpicor viros illos decem, quos Prætor urbanus in conſilium diebus cognitionum adhibebat, DECEMVIROS STLITIBUS JUDICANDIS appellatos fuiſſe. Nimirum *ſub Auguſto decem*, *ſi* Dioni credimus, *Senatores*, ſub Antoninis, & Alexandro, *quinque Senatores*, *&* *Equites Romanos totidem*. In *conſilium* (inquit Ulpianus in Fragmen.) *adhibentur Romæ quinque Senatores*, *&* *quinque Equites Romani*. Fuiſſe autem hos quinque Senatores, & Equites quinque, non Aſſeſſores, aut Conſiliarios Prætoris urbani, ſed Judices, ex eodem Ulpiano eſt evidentiſſimum, qui ſic lib. 2. ad Legem Æliam Sentiam ſcribit: *Illud in cauſſis probandis meminiſſe Judices oportet*, *ut non ex luxuria*, *ſed ex affectu deſcendentes cauſſas probent*, cap. 16. De manumiſſ. vind. In hoc enim loco de eis quinque Senatoribus, & quinque Romanis Equitibus, quos in conſilium adhibebat Prætor, Ulpianum ſenſiſſe, tam ex eo conſtat, quod hic de cauſſis probandis agatur, quæ probatio apud conſilium fieri ſolet; quam quod ad Legem Æliam Sentiam hoc Ulpiani reſponſum pertineat, qua lege minor viginti annis non niſi cauſſa apud conſilium probata manumittere potuit. Idque mirum in modum Antonini reſcripto quodam confirmatur, cujus hæc ſunt verba: *Eorum qui apud conſilium manumittuntur*, *poſt cauſſam a Judicibus probatam*, *&* *manumiſſionem ſecutam*, *non ſolet ſtatus in dubium revocari*, *ſi dicantur falſa demonſtratione liberati*, capite primo, C. de vind. & apud conſ. maj. Eoque ſenſu conſilium accepiſſe viſus eſt etiam Valerius Max. libro ſecundo, capite quinto, ſic de Q. Metello ſcribens: *Nam quid plus honoris tribui potuit Conſuli*, *quam eſt datum reo Metello? qui quum cauſſam repetundarum diceret*, *tabulæque ejus ab accuſatore expoſtulatæ*, *&* *ad nomen inſpiciendum circa judicium ferrentur*, *totum conſilium ab earum contemplatione oculos avertit*, *ne de ea re*, *quæ in his relata erat*, *videretur dubitaſſe*. *Non in tabulis*, *ſed in vita Q. Metelli argumenta ſincere adminiſtratæ provinciæ legenda ſibi Judices crediderunt*, *indignum rati integritatem tanti viri exigua cera*, *&* *paucis litteris perpendi*. Hæc Valerius, conſilium expreſſe Judices interpretans, non Aſſeſſores, non Conſiliarios. *Igitur oportet*, inquit Ulpianus, *Judices*, *hoc eſt quinque Romanos Equites*, *in cauſſis iis*, *quas minor allegat ad conſilium manumittere deſiderans*, *probandis*, *meminiſſe ut non ex luxuria*, *hoc eſt prodigalitate*, *ſed ex affectu deſcendentes cauſſas probent*, dicto capite decimo ſexto. Et hæc, niſi fallor, veriſſima eſt hujus loci ſententia. Igitur illi, per quos exercebat, & præbebat conſilium Prætor, quinque Senatores, & Equites quinque Romani, non Aſſeſſores erant, non Conſiliarii, ſed Judices. Et quia decemviri Stlitibus judicandis, aliud nihil quam decem Judices ſignificant, idcirco probabiliter etiam dici poſſe, & veriſimili conjectura liquidum videtur, illos quinque Senatores, & quinque Equites, Decemviros olim *Stlitibus judicandis appellatos fuiſſe*. Idque eo etiam videri poteſt veriſimilius, quod Romæ decem hi Judices, & in provinciis viginti recuperatores, certi fuerint, & perpetui, non ex Senatorio, & Equeſtri ordine ſortiti, aut ſine ſorte arbitratu Prætoris Romæ, & in provin-

vinciis Præſidis arbitrio ex conventu mercatorum, ut quibuſdam perſuaſum eſt, ſingulis cognitionum diebus electi. Auctor eſt enim Ulpianus, *eum cui mandata eſt juriſdictio, conſilium exercere non poſſe*, capitulo ſecundo, de off. ejus cui mand. eſt juriſdict. Quibus verbis non prohibetur is, qui mandatam exercet juriſdictionem, viros aliquot prudentes in ſuum conſilium adhibere, (id ſiquidem fieri ſolere ex Ciceronis Quinctiana eſt evidentiſſimum) ſed illos ipſos viginti certos recuperatores in provinciis, & Romæ quinque certos Senatores illos, & equites quinque quibus exercere, aut præbere Præſes, & Prætor conſilium ſolebant, is cui mandata eſt juriſdictio convocare prohibetur, & cum iis tanquam Præſes, tanquam Prætor Tribunal adſcendere. Hoc enim eſſe conſilium exercere docet Apulejus, ſic in Apolog. 2. ſcribens: *Teſtor te Claudi Maxime, voſque qui in conſilio eſtis, voſque etiam qui Tribunal mecum adſiſtitis*. Et præter Apulejum docet id ipſum etiam evidentiſſime Livius, de decem legatis, de quorum ſententia L. Æmilius Paulus Imperator res Macedonicas componeret, differens lib. 45. adhunc modum: *Ipſe* (L. Paulum intelligit) *ubi dies venit, quo adeſſe Amphipoli denos Principes civitatum juſſerat, litteraſque omnes quæ ubique depoſitæ eſſent, & pecuniam regiam conferri, cum decem legatis circumfuſa omni multitudine Macedonum in Tribunali conſedit. Aſſuetis regio Imperio tamen novum formam terribilem præbuit Tribunal, ſummotior aditus, præco, accenſus, inſueta omnia oculis auribuſque, quæ vel ſocios, nedum hoſtes terrere poſſent. Silentio per præconem facto, Paulus latine quæ Senatui, quæ ſibi ex conſilii ſententia viſa eſſent, pronuntiavit: ea Cn. Octavius Prætor* (*nam & ipſe aderat*) *interpretata ſermone Græco referebat*. Hæc Livius. Et ſane decem illos vigintique viros, quos in conſilio Prætores, & Præſides habebant, certos fuiſſe teſtatur maniſeſte Cicero, ſic in Verrem Act. 4. ſcribens: *In conſilio habebat homines honeſtos e conventu Syracuſano, qui Sacerdotis quoque in conſilio fuerant*. Idem Cicero ſic etiam in eadem Verrina ſcribit: *Illud negare poſſes, aut nunc negabis te conſilio tuo dimiſſo, viris primariis qui in conſilio C. Sacerdotis fuerant, tibique eſſe ſolebant remotis, de re judicata judicaſſe; teque eum quem C. Sacerdos adhibito conſilio cauſſa cognita abſolviſſet, eundem remoto conſilio cauſſa incognita condemnaſſe?* Proinde decem illos quos habebat in conſilio Prætor Judices, dignitatis aliquod, honoriſque nomen ſpeciale olim adeptos fuiſſe, & appellari DECEMVIROS STLITIBUS JUDICANDIS conſueviſſe, omnino ſit mihi veriſimile. Certe vel ob id etiam maxime quod viginti illi quos in ſuum conſilium Præſides adhibebant judices, honoris gratia RECUPERATORES PEREGRINI appellarentur, auctore Theophilo. Et ſic quidem tales fuiſſe Romæ videntur *Decemviri ſtlitibus* judicandis, quales in provinciis erant *peregrini recuperatores*. Expoſui paucis quidnam de Decemviris ſtlitibus judicandis ſentiam: ſed ita expoſui, ut interim in hac re, quemadmodum, & in cæteris quæ a nobis proferuntur rebus omnibus, ſuum unicuique liberum, & integrum judicium relinquam.

CA-

CAPUT XIX.

Quo ſenſu ſcripſerit Pomponius Decemviros Stlitibus judicandis conſtitutos eſſe, ut haſta præeſſent.

POMPONIUS auctor eſt, *hunc Decemviratum magiſtratum fuiſſe, non alia de cauſſa conſtitutum, quam ut haſta præeſſet*, cap. 2. §. 16. de orig. jur. Quæ verba eandem omnino habere videntur ſententiam, quam noſtra de hoc Decemviratu opinio poſtulat. Hanc ſiquidem cujus Pomponius meminit haſtam, fuiſſe haſtam prætoriam, veriſimili conjectura probari poteſt. Auctor eſt enim Seneca, qui decreto Prætoris in bona mittebatur, eum dici *prætoris haſta in bona mitti conſueviſſe*. Sic enim in libro, De brevitate vitæ, ſcribit: *Non eſt quod me ſolos putes dicere, quos a baſilica immiſſi deinde canes ejiciunt, quos aut in ſua vides turba ſpecioſius elidi, aut in aliena contemptius, quos officia domibus ſuis evocant, ut alienis foribus illidant, quos haſta Prætoris infamibus beat lucris, & quandoque ſupputatio exercet*. Hæc Seneca, per infamia lucra, eam haud dubie bonorum intelligens proſcriptionem, quæ miſſionem in bona decretalem poſt diem trigeſimum ſubſequatur. Feſtus etiam auctor eſt, *haſtam armorum & imperii ſummam eſſe Magiſtratuſque per imperia potentiores privatis haberi*. Et idcirco ſatis eſſe arbitror veriſimile, haſtam ſedentis pro tribunali Magiſtratus, etiam illam cui præfuiſſe Decemviri dicuntur, inſigne fuiſſe, & inter ea inſigna numerari, quorum Ulpianus meminit, cur Prætor utriuſque luminibus orbatum pro aliis poſtulare prohibeat, hanc proferens rationem: *Videlicet quod inſignia Magiſtratus videre & revereri non poſſit*, cap. 1. de poſtul. Idque eo mihi conſtantius perſuadeo, quod videam ſic Epiſt. lib. 2. Cyprianum ſcripſiſſe: *Sævit invicem diſcordantium rabies, & inter togas pace rupta forum litibus mugit inſanum, haſta illic & gladius & carnifex præſto eſt. Certe non tam quod hi, qui alicui rei præpoſiti ſunt, quam quod illi qui rei ſunt alicujus auctores, recte dicantur rei præeſſe. Unum olim ex pontificibus fuiſſe annis ſingulis conſtitutum* ait Pomponius, *ut præeſſet anno privatis*, d. cap. 2. §. 2. hoc eſt, ut privatis in reddendo jure præficeretur. Svetonius in Auguſto: *Juſſuſque comparato exercitui pro Prætore præeſſe*. Et Cicero de Oratore lib. 1. *Multiſque præeſſem, inquit, qui aut interdicto tecum contenderent, aut te ex jure manu conſertum vocarent*. Hoc eſt, multis auctor eſſem, tecum interdicto contendendi, aut te ex jure manu conſertum vocandi. Probavimus in conſilium adhibuiſſe Prætorem quinque Senatores, & equites quinque Romanos, hoc eſt, Decemviros: eoſque viros decem, non aſſeſſores, non conſiliarios fuiſſe Prætoris, ſed juriſdictioni ſic præfuiſſe, ut ſine eorum ſententiis nihil de gravioribus cauſſis quicquam Prætor decerneret. Haſtam Prætoris ad tribunal prætorium poſſe non incommode referri etiam demonſtratum eſt. Quid igitur obſtat quo minus per Decemviros ut haſtæ præeſſent conſtitutos, eos intelligamus quinque Senatores, & quinque Romanos equites, *ſine quibus aut exercere haſta poſita*, hoc eſt pro tribunali, *aut præbere conſilium nequibat Prætor? Haſtæ præfuiſſe* ſcribit Pomponius *Decemviros ſtlitibus judicandis*. Quid hoc quæſo aliud eſt, quam eorum quæ haſta poſita pro tribunali ab urbano Præ-

Prætore decernebantur, Decemviros Prætori ſententiis ſuis auctores fieri conſueviſſe? Et ſic quidem non Prætor ſolum, ſed ipſi etiam Decemviri haſtæ una cum Prætore videri poſſunt *præfuiſſe*, hoc eſt, præpoſiti præfectique fuiſſe: videlicet quod iis rebus omnibus quæ in diem cognitionum differebantur, expediendis, ſine conſilio, ſine Decemvirorum ſubſidio ſolus Prætor non ſufficeret. Eoque pertinet quod ſic Ovidius, aut, ſi mavis, Lucanus ad Piſonem ſcribit.

Seu trepidos ad jura decem citat haſta virorum.

Si me rogaveris cur hunc Pomponii locum de centumvirali haſta non intelligam, nimirum ut ea ratione *Decemviri haſtæ dicantur præfuiſſe*, qua ſcribit Svetonius *centumviralem haſtam Decemviros coegiſſe*: præſertim cum Martialis ſic etiam ſcripſerit Epig. lib. *6*.

Hunc miratur adhuc centum gravis haſta virorum,
Hunc loquitur grato plurimus ore Cliens.

Reſpondeo; primum *haſtæ præeſſe & haſtam centumuiralem cogere*, eadem eſſe, nullis auctoribus idoneis evinci poſſe: Deinde Pomponium auctorem eſſe, *eodem tempore Decemviros ſtlitibus judicandis conſtitutos fuiſſe ut haſtæ præeſſent, quo triumviri capitales & monetales primum creati ſunt*. Epitomator Livii *eo tempore primum creatos fuiſſe triumviros capitales* refert lib. II. *quo lex Hortenſia de plebiſcitis lata eſt*: hoc eſt, anno ab urbe condita CDLXVII. Proinde ſi verum eſt Decemviros ut haſtam cogerent centumviralem creatos fuiſſe, idque ſibi voluiſſe Pomponium, cum eos ut haſtæ præeſſent conſtitutos ſcriberet, neceſſum eſt igitur eo tempore centumviralem haſtam Decemviros coegiſſe, quo lex Hortenſia de plebiſcitis lata fuit; quod tamen falſiſſimum eſt. Teſtatur enim Svetonius, *ut centumviralem haſtam, quam quæſtura functi conſueverant cogere, Decemviri cogerent, primum conſtituiſſe Divum Auguſtum*. Ergo ante Auguſti tempora, Decemviri haſtam non videntur coegiſſe centumviralem, quanto minus iis temporibus, quibus triumviri capitales primum creati ſunt? Aut igitur dicendum eſt, aliud eſſe haſtæ præeſſe, aliud item centumviralem haſtam cogere; aut certe vehementer hoc in loco lapſum Pomponium, qui id quod Auguſti primum tempore introductum fuit, ad ea tempora referre non dubitavit, quo lata fuit de plebiſcitis lex Hortenſia. Nec audiendi ſunt qui primos ab Auguſto conſtitutos eſſe Decemviros ſtlitibus judicandis arbitrantur. Auctor enim eſt Cicero, ſuis temporibus de libertate Decemviros judicaſſe. Nam ſic Orat. pro Cecinna ſcribit: *Cum Aretinæ mulieris libertatem defenderem, & Cotta Decemviris religionem injeciſſet, Decemviri prima actione judicaverunt*. Fuiſſe autem hos Decemviros ſtlitibus judicandis, idem expreſſe his verbis teſtatus eſt Cicero in libris de Orat. *Plane duumvirorum judicium, aut triumvirorum capitalium, aut Decemvirorum ſtlitibus judicandis dico nunquam*. Et ſane antiquiſſimum eſſe hunc decemviratum ex eo etiam conſtat, quod Decemviri dicantur in omnibus antiquiſſimis inſcriptionibus STLITIBUS JUDICANDIS. Hinc enim facile poteſt intelligi, eo tempore creatum fuiſſe hunc Magiſtratum, quo pro *litem*, *ſtlitem*, pro *locum*, *ſtlocum*, & *ſtritavum* pro, *tritavum* Romani dicebant. Admonet etiam Quinctilianus verbum *ſtlitibus* idem ſignificare quod *ſuper lites*. Et hujus quidem rei confirmandæ gratia ſatis erit unam

pro-

proferre antiquam inſcriptionem, quam ad hunc modum in civitate Romana recenſet Onuphrius Pan. C. PORTIO C. F. QUIR. PRISCO LONGINO C. V. X. VIRO STLITIB. JUDICAND. ADLECTO INTER QUÆSTOR. AB ACTIS SEN. ÆD. CUR. ADLECTO INTER PRÆTOR. PROCONS. LYCIÆ. PAMPHILIÆ COS. FRATRI ARUALI. Hæc inſcriptio omnes honores illos dignitateſque, quibus in vita functus erat Priſcus Longinus, hoc continet deſcriptas ordine. Fuit Priſcus Longinus *decemvir ſtlitibus judicandis*, hoc eſt in conſilium Prætoris, litium una cum Prætore dirimendarum gratia, adſcitus: fuit adlectus inter quæſtorios: fuit & ab actis Senatus: nec illi quoque populi defuerunt ſuffragia, quibus ad curulem Ædilitatem admitteretur. Eoque Magiſtratu finito, adlectus inter Prætoris, & tandem Lyciæ Proconſul factus eſt, & Pamphiliæ Conſularis, fraterque Arualis. Nunc videndum eſt qua ratione haſtam Coegerint Decemviri centumviralem.

CAPUT XX.

De judiciis centumviralibus.

ERANT olim dies conventus, quibus haſtam centumviralem ſic videntur coegiſſe Decemviri, ut jus haberent centumviros convocandi. Idque auctor ad Piſonem expreſſit eleganter his verſibus:

Seu trepidos ad jura decem citat haſta virorum,
Et firmare jubet centeno Judice cauſſam.

Et hoc nimirum illud etiam eſt, quod ſcripſit Plinius Epiſtol. lib. 6. conſiliis quatuor conſcribi ſolere centumviros. Plinii verba ſunt hæc: *Fœmina ſplendide nata nupta Prætorio viro, exhæredata ab octogenario patre, intra undecim dies, quam ille novercam ei amore captus induxerat, quadruplici judicio bona paterna repetebat. Sedebant Judices centum, & octoginta (tot enim quatuor conſiliis conſcribuntur) ingens utrinque advocatorum, & numeroſa ſubſellia præſtantium corona, latiſſimum judicium, multiplici circulo ambibat.* Ex quo loco probari liquido poteſt, centumviros ſic a Decemviris olim cogi ſolitos, ut ab iis conſcriberentur quatuor conſiliis, conſcriptique, & ſimul congregati, in conſilia quatuor diſtribuerentur. De quibus conſiliis ſentire viſus eſt Svetonius ſic in Domitiano ſcribens: *Ambitioſas centumvirorum ſententias reſcidit: recuperatores, ne ſe perſuaſoriis aſſertionibus accommodarent, identidem admonuit; nummarios judices cum ſuo quemque conſilio notavit.* Haud dubie per Judices nummarios centumviros intelligens, deque centumvirorum conſiliis quatuor plane ſentiens. Poſtquam autem centumviri in quatuor conſilia diſtributi eſſent, tunc eos in Baſilica Julia una cum Decemviris quatuor adſcendiſſe diverſa tribunalia, ex Quintiliano conſtat, qui ſic lib. 12. Inſtit. Orat. cap. 5. ſcribit: *Certe cum in Baſilica Julia diceret primo tribunali, quatuor autem judicia, ut moris eſt cogerentur, atque omnia clamoribus fremerent, & auditum, & intellectum, & quod agentibus cæteris contumelioſum fuit, laudatum quoque ex quatuor tribunalibus memini.* Ex quo loco probari etiam poteſt, hæc quatuor judicia in uno eodemque loco ſic olim exerceri conſuevíſſe, ut qui primo tribunali diceret, facile a reliquis exaudiretur. De una enim eademque cauſſa quatuor hæc centumvirorum tribunalia, ſimul uno tempore cognoſcebant, & judicabant in uno loco. Idque ex Valerio Ma-

Maximo tam eſt perſpicuum, ut nullis amplioribus opus habeat argumentis. Sic enim de milite quodam lib. 7. cap. 7. ſcribit: *Cum improbiſſimis enim hæredibus de paternis bonis apud centumviros contendit, omnibuſque non ſolum conſiliis, ſed etiam ſententiis ſuperior diſceſſit*. Idque etiam illud eſt, quod de diviſis Tribunalibus, variiſque judicum ſententiis Papinianus ſcribit cap. 76. de legat. 2. Nec alio referri poteſt, quod ſic ad Cottam ſcripſit Ovidius lib. 3. de Ponto.

Utque fui ſolitus, ſediſſem forſitan unus
De centum Judex in tua verba viris.

Hinc etiam eſt quod *centumvirale judicium fuerit olim appellatum judicium quadruplex*. Plinius Epiſtolar. lib. 4. *Proxime cum apud centumviros in quadruplici judicio dixiſſem, ſubit recordatio egiſſe me juvenem æque in quadruplici*. Ecce non ait in quatuor judiciis ſe Plinius dixiſſe, ſed *in judicio quadruplici*, hoc eſt, in eo judicio, quod ex quatuor conſiliis, ex quatuor diverſis Tribunalibus conſtabat. Erat etiam Prætor qui centumviralibus præſidebat: cujus meminit idem Plinius Epiſtolar. lib. 5. ſic Ruſo ſuo ſcribens: *Hoc facto Nepotis commotus Prætor, qui centumviralibus præſidebat, deliberaturus an ſequeretur exemplum inopinatum, nobis otium dedit*. Hunc Prætorem fuiſſe Prætorem urbanum, ex eo eſt evidentiſſimum, quod urbanus Prætor apud centumviros faceret poſtulantibus litigandi poteſtatem, ut ex Valerio Max. dilucide probatum eſt ſuo loco. Non eſt enim veriſimile alium Prætorem feciſſe poſtulantibus hujuſmodi poteſtatem, quam eum qui judiciis centumviralibus præſidebat. Cæterum in præſidendo, illud etiam obſervaſſe viſus eſt Prætor, ut medius ſederet inter judicum conſilia quatuor. Sic, ni fallor, ut a dextra parte duo poſita eſſent diverſa Tribunalia, & totidem a parte ſiniſtra. Eoque non dubium eſt quin reſpexerit Quinctilianus, cum *partes centumviralium in duas haſtas diviſas eſſe ſcriberet*. Inſtit. Orat. lib. 5. cap. 2. Illud enim ſic eſſe videtur intelligendum, ut haſtæ in omnibus judiciis centumviralibus, *duæ*, hoc eſt una centumviralis, & altera Prætoria ſive decemviralis ponerentur. Huc etiam viſus eſt Marcellus reſpexiſſe, cum ita ſcriberet: *Si pars judicantium de inofficioſo teſtamento, contra teſtamentum, pars ſecundum id ſententiam dederit, quod interdum fieri ſolet, humanius erit ſequi ejus partis ſententiam, quæ ſecundum teſtamentum pronuntiavit*, cap. 10. de inoffic. teſtam. Sic enim hic Marcelli locus accipiendus eſt: *Si pars una centumviralium* (hoc eſt, duo conſilia) contra teſtamentum, & *altera pars* (hoc eſt, duo alia conſilia) ſecundum teſtamentum pronuntiaverint, quia pares ſententiæ ſunt, quid faciendum eſſet dubitabatur, & tandem fuiſſe videtur definitum, ſequendam eſſe ejus partis ſententiam, quæ ſecundum teſtamentum pronuntiavit. Certe qua ſic Epiſt. lib. 11. Seneca ſcribit: *Reus ſententiis paribus abſolvitur, & ſemper quicquid dubium eſt, humanitas inclinat in melius*. Porro hæc duo conſilia centumviralia quibus ſecundum teſtamentum pronuntiatur, viſus eſt *conſilia duplicia* Quinctilianus appellaſſe. Sic enim lib. 11. cap. 1. ſcribit: *Succurret etiam ſi apud alios Judices agetur, ut in ſecunda aſſertione, aut in centumviralibus judiciis duplicibus parte victa*. Per duplicia enim judicia duo illa centumvirorum conſilia intelligit Fabius Quintil. quibus altera pars victa eſt; nondum re controverſa ad alia duo conſilia translata. Ea profecto ratione, qua ſic Æneid. lib. 1. ſcripſit Virgil.

—— *Et duplices tendens ad ſidera palmas*
Talia voce refert.
Admonet enim Servius *Duplices* pro *Duas*, in hoc loco ſecundum morem antiquum poſitum eſſe. Et hinc etiam intelligimus, quo ſenſu ad præjudicia partes traxerit centumviralium idem Quinctilianus, in dicto cap. 2. Quandoquidem enim tertio modo præjudicium dicatur, cum de eadem cauſſa pronuntiatum eſt; certe abſurdum non eſt, ad hanc præjudicii ſpeciem cauſſas trahere centumvirales, de iis enim quatuor judiciis diverſis ſolet pronuntiari. Cæterum ſi formam judiciorum centumviralium conſideres, magis eam ad publicorum, quam ad privatorum judiciorum ordinem intelliges inclinare. Eaque ratione a privatis judiciis cauſſas centumvirales viſus eſt Plinius diſtinxiſſe Epiſt. lib. 6. *Intervenit*, inquit, *acribus illis, & erectis frequens neceſſites computandi, ac pene calculos tabulamque poſcendi, ut repente in privati judicii formam centumvirale vertatur*. Et Quinctilianus lib. 5. cap. 10. *Proprium eſt*, inquit, *illud cauſſæ quod Amphyctiones judicant, ut alia apud centumviros, alia apud Judicem privatum in iiſdem quæſtionibus ratio ſit*. Nec id etiam ignoraſſe viſus eſt Juſtinianus, cum ita ſcribit: *Magnitudo, & auctoritas centumviralis judicii non patiebatur per alios tramites viam hæreditatis petitionis infringi*, cap. fin. C. de petit. hæred. Per *magnitudinem* haud dubie magnificam intelligens centumviralis judicii formam. Ad quam formam referri etiam debet quod ſic Cicero Orat. pro Cecinna ſcribit: *Ornate, & copioſe L. Craſſus eloquentiſſimus, paulo ante quam nos in forum venimus, judicio centumvirali hanc ſententiam defendit; & facile, cum contra eum prudentiſſimus homo Q. Mutius diceret*. Nec alio referendum eſt quod ad hunc modum Quinctilianus ſcribit libro quarto, capite primo: *Quibuſdam in judiciis, maximeque capitalibus, ut apud centumviros, ipſi Judices exigunt ſolicitas, & accuratas actiones, contemnique ſe niſi in dicendo etiam diligentia appareat, credunt, nec doceri tantum, ſed etiam delectari volunt*. De quibus autem rebus centumviri judicaverint, optime explicat Cicero de Orat. libro primo. *Nam volitare*, inquit, *in foro, hærere in jure, ac Prætorum Tribunalibus judicia privata magnarum rerum obire, in quibus ſæpe non de facto, ſed de æquitate, & jure certetur, jactare ſe in cauſſis centumviralibus, in quibus uſucapionum, tutelarum, gentilitatum, agnationum, alluvionum, circumluvionum, nexorum, mancipiorum, parietum, luminum, ſtillicidiorum, teſtamentorum, ruptorum, aut ratorum, cæterarumque rerum innumerabilium jura verſentur, cum omnino quid ſuum, quid alienum, quare denique civis an peregrinus, ſervus an liber quiſpiam ſit, ignoret, inſignis eſt impudentiæ*. Hactenus Cicero. De inofficioſo teſtamento, deque aliis hæreditariis controverſiis centumviros cognoviſſe. Præter Cicer. & Juſtinianum, teſtatur etiam expreſſe Scevola cap. 13. & 17. de inofficioſo teſtam. Eoque non dubium eſt quin reſpexerit Divus Hieronymus, cum ſic ſcriberet Epiſt. lib. 2. *Liberatus, & mundus a periculo, & hæreditariæ, vel centumvirales cauſſæ de Barathro erutæ, quod hic forum negligens ſe ad Eccleſiam tranſtulit*. Hunc enim locum ſic arbitror intelligendum eſſe, quaſi ſic ſcripſiſſet Hieron. *Hæreditariæ, vel aliæ centumvirales cauſſæ*: Certe quia ſic ſcriptum apud Julium Paulum repperi Sent. libro 5. tit. 16. *Judex tutelaris, itemque centumviri, ſi aliter de rebus hæreditariis, vel*

vel de fide generis inſtrui non poſſunt, poterunt de ſervis hæreditariis habere quæſtionem. Accedit huc etiam quod ſic libro ſeptimo, capite quinto, Quinctilianus ſcribit: *Sed nonnunquam etiam reus hic totius ſummam conſtituet, ſi exhæredatum a ſe filium pater teſtatus fuerit elogio, propterea quod is meretricem amaverit. Nam omnis hic quæſtio, an huic delicto pater debuerit ignoſcere, & centumviri tribuere debeant veniam*. Idem Quinctilianus ſic etiam lib. 3. cap. 12. ſcribit: *Ut cum apud centumviros poſt alia quæritur uter dignior hæreditate ſit*. Et hæc quidem hactenus de judiciis centumviralibus. Nihil aliud nunc reliquum eſt, quam ut de veteri ſententiarum pronuntiatione pauca dicamus.

CAPUT XXI.

De ſententiarum pronuntiatione, qua Prætores Romæ, & in provinciis Præſides uti plerunque conſueverunt.

PRÆTORES Romæ, & in provinciis Præſides, aut Proconſules, pronuntiare de tabella ſententias plerunque ſolent. Idque omnium optime nos docet Apulejus Florid. lib. 1. his verbis: *Præco cum Proconſule, & ipſe Tribunal adſcendit, & ipſe togatus illic videtur, & quidem perdiu ſtat, aut ambulat, aut plerunque contentiſſime clamitat. Enimvero ipſe Proconſul moderata voce, rarenter, & ſedens loquitur, & plerunque de tabella legit. Quippe præconis vox garrula, miniſterium eſt; Proconſulis autem tabella ſententia eſt, quæ ſemel lecta, neque augeri littera una, neque autem minui poteſt, ſed utcunque recitata, ita provinciæ inſtrumento refertur*. Hæc Apulejus. Quibus conſentaneum eſt illud D. Auguſtini in Ser. de Sancto Cypriano Martyre: *Cum enim Galerius Maximus decretum ex libello recitaſſet:* THASCIUM CYPRIANUM GLADIO ANIMADVERTI PLACET: *reſpondit ille, Deo gratias*. Tertullian. in Apolog. *Denique*, inquit, *quid de tabella recitatis illum Chriſtianum, cur non & homicidam?* Morem hunc ſententiæ ex libellis pronuntiandæ ipſos etiam datos Judices obſervaſſe, docet evidenter Seneca, de Benef. lib. 3. *De quibuſdam*, inquit, *etiam imperitus Judex dimittere tabellam poteſt, ubi prolatis cautionibus controverſia tollitur*. Eoque referendus etiam eſt ex ſeptimo Juſtinianei Codicis libro hujuſmodi titulus: *De ſententiis ex periculo recitandis*. Qui quidem titulus cum non ſatis conſtaret periculum pro libello interdum veteres poſuiſſe, plane fuit a doctis Viris ſic immutatus, ut pro *periculo*, paſſim *libello*, reponeretur. At poſteaquam periculum nihil eſſe aliud in hoc titulo, quam libellum, acutiſſimi ingenii vir, & merito ante alios excellens Jacobus Cujacius docuiſſet, iterum lectionem illam veterem jamdudum repudiatam amplecti, ac velut poſtliminio ad ſedes priſtinas revocare viri docti optimo jure conati ſunt. Teſtatur Feſtus, *periculatus ſum, Catonem poſuiſſe in ea oratione, quam ad lites cenſorias ſcripſit*. Fortaſſis pro eo quod eſt, *commentatus ſum*, vel *libello complexus. Eſt enim periculum libellus*. Eoque ſenſu periculum accepiſſe Paulus videri poteſt, de adverſario differens *periculo* denuntiante, hoc eſt libello, cap. 20. in pr. quod vi, aut clam. Hujuſmodi enim libellum, *ſi is cui denuntiatur*, fraude ſua, dolove malo non receperit, videtur utique *conſecutus quo minus prohibeatur*, non autem omnino

prohibitus. Et ſic Judices tam minores, quam majores, quas ex libello ſive tabella ferunt ſententias, recte eas recitare ex periculo dicebantur. In qua quidem recitatione obſervari etiam ſolet, ut quæ Judices cognoviſſent, ea non eſſe *facta*, ſed facta videri pronuntiarent, cap. 20. De his qui not. inf. cap. 21. §. 1. De recept. arb. Ad quem morem viſus eſt etiam Valerius Max. reſpexiſſe, lib. 6. cap. 2. *At is*, inquit *jure eum caſum videri reſpondit*. Et Tacitus Annal. lib. 14. *Pronuntiemus ultra, dominum jure caſum videri*. Auctor eſt Cicero, Judices olim cum ſententiam pronuntiarent, addere ſolitos, SI QUID MEI JUDICII EST. Sic enim lib. 2. De Finib. ſcribit: *Privatarum litium Judices ſumus: nihil enim poſſumus judicare, niſi quod eſt noſtri judicii; in quo fruſtra Judices ſolent addere cum ſententiam pronuntiant. Si quid mei judicii eſt*. Et hinc quidem non dubito quin traxerit originem ea ſententiarum concipiendarum ratio, qua videri quid, aut non videri factum, datum promiſſumve, & ſic deinceps, Judices pronuntiabant. Siquidem verbum *videri* nihil aliud in ſententiis illis ſignificabat, quam illa vetus formula, *Si quid mei judicii eſt*. Et idcirco ſimul atque in uſu eſſe deſiiſſet illa formula, ſic Judices ſententias concepiſſe, ut non eſſe, ſed videri quid eſſe pronuntiarent, omnino ſit mihi veriſimile.

CLI.

Digitized by Google

CLARISSIMO DOCTISSIMOQUE

CHRISTOPHORO ASSONVILIO

CONSILIARIO AC SUPPLICUM LIBELLORUM
IN REGIA MAGISTRO.

JACOBUS RÆVARDUS

S. D.

SPlendidiſſimo nuper legationis munere fungens quanta fueris erga me voluntate, & præſens Brugis oſtendiſti, & vero etiam abſens ſtudioſe libenterque inſigni honore comprobaſti. Ipſe mihi conſcius ſum, ampliſſime, & integerrime Aſſonvili, me non voluntate, non vulgari quadam neceſſitudine ſolum, ſed etiam ſtabili, firmo magnoque illo quo in me fuiſti animo, honori tuo, & amplitudini etiam, atque etiam devinctum eſſe. Et quamvis non dubitem quin mei in te animi prompta voluntas apud te plurimum habeat auctoritatis; tamen hoc pro conjunctione, & benevolentia noſtra mihi ſumpſi ut id a te peterem quod tua ſingularis humanitas ſuaviſſimique mores a re eſſent impetraturi. Id autem eſt ut hoc exiguo munere, immortali cuidam a te nuper accepto beneficio, non dico paria fieri, ſed animum obligatum relaxari paululum patiaris, donec munere aliquo præſtantiore integrum nomen calendario tuo juſta pariatione fueris exemptum. Quod ipſum te tua ſponte facturum honoris noſtri cauſa mihi perſuadeo, præſertim omnino memorem ab eo qui libenter debet, beneficium reddi. Ac proinde velim exiſtimes, doctiſſime Aſſonvili, me de hac tua humanitate ita interpretaturum ut quæ te velle, quaque ad te pertinere arbitrabor, ſtudioſe diligenterque perpetuo ſim curaturus. Vale Duaci 6. Kalend. Martii MDLXVI.

ELEN.

ELENCHUS
CAPITUM.

De jure Papiriano.	CAP. I.	*De uſurpatione.*	CAP. IX.
De legis actionibus.	II.	*De mancipatione.*	X.
De judiciis bonæ fidei.	III.	*De teſtamentis.*	XI.
De actione rei uxoriæ.	IV.	*De inofficioſo teſtamento.*	XII.
De fiducia.	V.	*De furtis.*	XIII.
De adoptionibus.	VI.	*De jure non ſcripto.*	XIV.
De manumiſſionibus.	VII.	*De regulis juris.*	XV.
De cretione.	VIII.	*De conſuetudine.*	XVI.

PAPINIANUS AIT.

Jus civile eſt quod ex legibus, plebiſcitis, Senatuſconſultis, decretis Principum, auctoritate prudentium venit.

JA.

Digitized by Google

JACOBI RÆVARDI JC.

DE AUCTORITATE PRUDENTUM.

LIBER SINGULARIS.

C A P U T I.

De jure Papiriano.

INITIO *civitatis Romanæ ſine certa lege, ſine jure certo populus primum agere inſtituit, omniaque manu Regis gubernabantur*, inquit Pomponius, hoc eſt, manu Romuli. Sic enim rectius apud Pomponium legi videtur, quam ut in Pandect. Florentinis ſcriptum eſt, *manu a Regibus*. Non enim ſub cunctis Regibus ſine certis legibus vixit populus Romanus; ſed *initio* dumtaxat *civitatis* hoc eſt, ante abſolutam, perfectamque novæ Reipub. formam, ante curiatas leges ad populum latas. *Manu capiebantur*, ut auctor eſt L. Florus, *Sabinæ virgines, quas jure matrimonii raptas fuiſſe*, teſtis eſt adverſus Valentinianos, Tertullianus. Quid hoc, quæſo, aliud eſt, quam per vim, ſub prætextu alicujus incerti juris, nullis legibus, nulliſque majorum inſtitutis comprobati, *Sabinas virgines raptas fuiſſe?* Remum fratrem ſuum occidi Romulus ſine certa lege, ſine jure certo paſſus eſt. Quamvis enim eo tempore capitale fuiſſe quodammodo videri poſſit muros tranſcendere, cap. fin. ff. de rerum diviſ. nihilominus tamen ſic Ruſtico ſcripſit Divus Hieronymus: *Roma ut condita eſt, duos fratres ſimul habere non potuit, & parricidio dedicatur. Aucta ad aliquem modum civitate, leges ad populum tulit Romulus curiatas: tulerunt & ſequentes Reges*. Et ſic quidem cum ſine jure certo non ita dudum egiſſent Romani, tandem ſub legibus certis cuncta gerebant. Has leges ſine ordine latas in unum compoſuit Sextus Papirius, ediditque librum, quem jus civile Papirianum appellatum fuiſſe teſtis eſt Pomponius, cap. 2. in princ. de orig. jur. Videtur jus Papiſianum, & Sextus Papiſius hic apud Pomponium rectius legi poſſe, quam jus Papirianum, quam Sextus Papirius. Sic enim lib. 9 Epiſtol. Famil. Papirio Pæto ſcripſit M. Cicero: *Sed tamen mi Pæte, quid venit in mentem negare Papirium quendam unquam niſi plebejum fuiſſe; fuerunt enim patricii minorum gentium, quorum Princeps L. Papirius Mugilanus, qui Conſul cum L. Sempronio Atratino fuit, cum antea Cenſor cum eodem fuiſſet, annis poſt Romam conditam 312 ſed tum Papiſii dicebamini. Poſt hunc tredecim fuerunt ſella curuli, ante L. Papirium Craſſum, qui primus Papiſius eſt vocari deſiit.*

Hæc

Hæc Cicero, evidentiſſime demonſtrans hunc Sextum Papirium (quem nemo dubitat ſi non ſub Regibus, ſaltem iis exactis Romæ inter Patricios floruiſſe) hunc inquam Papirium Papiſium, & jus ab eo compoſitum, non Papirianum, ſed Papiſianum appellatum a veteribus fuiſſe. Siquidem annis ab urbe condita quadringentis, & quod excurrit, nulli Romæ Papirii fuerunt, ut nec Valerii, nec Furii, ſed Papiſii, Valeſii, Fuſii. Et hæc quidem licet veriſſima ſint; nihil tamen hic apud Pomponium eſſe emendandum cenſeo. Nam mihi ſatis perſuaſum habeo, poſtquam Appius Claudius in R. literam S. vertiſſet, ut pro Valeſiis, Valeriis; pro Fuſiis, Furiis eſſet, tunc etiam eos qui ante Papiſii dicebantur, quoties de eis incideret ſermo, Papirios appellari cœpiſſe, eaque ratione Sextus Papiſius annis poſt obitum ſuum prope ducentis, Papirius; & jus ab eo compoſitum, Papirianum videtur appellatum fuiſſe. Auctor eſt Julius Paulus *Granium Flaccum de jure Papiriano librum ſcripſiſſe*, cap. 144. de verbor. ſignificat. Hunc qui Cajum Flaccum appellatum putant, falluntur plurimum. Hic enim ille Granius Flaccus Licinianus eſt, cujus Macrobius meminit Saturnal. lib. 1. cap. 16. & 18. & quem Arnobius, Feſtus, Nonius frequenter laudant. De jure Papiriano Granius librum ſcripſit ſingularem: in eo libro Romuli, Numæ Pompilii, aliorumque Regum leges exponebantur. Et quia Feſtus cum Gellio auctor eſt *hujuſmodi legem Numam tuliſſe*, PELLEX ARAM JUNONIS NE TAGITO; SI TAGET, CRINIBUS DEMISSIS AGNUM FŒMINAM CÆDITO; profecto dubium non eſt, quin ad hujus legis interpretationem illud referendum ſit, quod ſic Paulus ſcribit: *Granius Flaccus in libro de jure Papiriano ſcribit, pellicem nunc vulgo vocari, quæ cum eo cui uxor ſit, corpus miſceat*, dicto capite 144. *Per pellicem eam intelligi, quæ juncta conſuetaque eſſet cum eo in cujus manu mancipioque alia matrimonii cauſa foret*, ex Servio Sulpitio retulit Gellius lib. 4. cap. 3. Et quia Maſſurius Sabinus *pellicem apud antiquos eam fuiſſe habitam*, ſcribit, *quæ cum uxor non eſſet, cum aliquo tamen vivebat; quam nunc vero nomine amicam, paulo honeſtiore concubinam nominant*, dicto capite centeſimo quadrageſimo quarto. Hinc videor mihi intelligere, triplicem apud veteres fuiſſe interpretationem. Sic quidem, ut per pellicem, aut eam intelligerent concubinam, quæ cum eo, cui uxor erat, corpus miſcebat; aut eam fœminam, quæ cum eo jungebatur cui uxor erat *in manu*, hoc eſt, quæ cum viro uxorem habenti nubebat; aut denique *amicam*, id eſt, concubinam quamlibet. Et hæc quidem cum ita ſint, nunc videndum eſt quo ſenſu ſic Numa ſcripſerit: PELLEX ARAM JUNONIS NE TAGITO. *Tago* verbum antiquum eſt, eoque pro *tango* veteres uſus eſſe, teſtatur Feſtus. Nec quidem dubito quin de ea fœmina ſenſerit in hac lege Numa Pompilius, quæ uxorem habenti nubebat. Sic enim legem hanc intelligendam eſſe indicat expreſſe Feſtus. Nam poſtquam expoſuiſſet Feſtus *pellicem olim dictam eſſe, quæ uxorem habendi nubebat?* hæc verba ſubjecit: *Cui generi mulierum etiam pœna conſtituta eſt a Numa Pompilio hac lege*: PELLEX ARAM JUNONIS NE TAGITO. Et hoc etiam illud eſt quod apud Gellium his verbis ſibi voluit Servius: *Juncta conſuetaque*. Ea enim verba ad hujus Pompiliæ legis interpretationem a Servio referuntur, eoque ſenſu pellicem quoque

viſus eſt Arnobius accepiſſe, Adverſus Gentes ad hunc modum libro 4. ſcribens: *An uxore contentus haud una, concubinis, pellicibus, atque amiculis delectatus impatientiam ſuam ſpargebat paſſim (ut bacchari adoleſcentes ſolent) ſalax Deus?* Igitur hæc Numæ verba: PELLEX ARAM JUNONIS NE TAGITO; nihil aliud in effectu ſignificant, quam pellicem nullam viro uxorem habenti nubere poſſe. SI TAGET, hoc eſt, ſi nupſerit, CRINIBUS DEMISSIS AGNUM FŒMINAM CÆDITO. Hæc erat pellicis pœna non multum ab ea diſſimilis, quam idem Numa viduæ intra luctus legitimum tempus nubenti, ſtatuit. Teſtis eſt enim Plutarchus *viduam intra tempus luctui peragendo lege præfinitum nubentem, vaccam prægnantem immolare ex Numæ legibus debuiſſe. Ut igitur vaccam prægnantem hujuſmodi fœmina; ſic pellex aram Junonis tangens agnum fœminam immolabat. Agni nomen apud Majores communis fuiſſe generis, ſicut & lupi*, Feſtus auctor eſt: *& bovem fœminam etiam veteres dixiſſe*, teſtis eſt Livius. Sic enim lib. 27. ſcribit: *Ab æde Apollinis boves fœminæ albæ duæ porta Carmentali in urbem ductæ*. Et quod ait Numa, CRINIBUS DEMISSIS, hoc ad veterem morem, quo in ſignum triſtitiæ crines ſolvebantur, omnino referendum eſt. Eumque morem tradidit idem Livius, ſic libro 1. ſcribens: *Cognitoque ſuper humeros fratris paludamento ſponſi, quod ipſa confecerat, ſolvit crines, & flebiliter nomine ſponſum mortuum appellat.* Meminit ejuſdem moris Ovidius Factorum lib. 3. his verſibus:

Si qua tamen gravida eſt, reſoluto crine precetur,
Ut ſolvat partus molliter ipſa ſuos.

Et Triſtium lib. 1. Eleg. 3.

Illa etiam ante lares ſparſis proſtrata capillis
Contigit extinctos ore tremente focos.

Et hæc quidem hactenus de iis juris Papiriani reliquiis antiquiſſimis, quæ extant in noſtris Pandectis. Jus Papirianum ſubſecutæ ſunt duodecim Tabulæ. Exactis enim lege Tribunitia Regibus, in uſu eſſe jus Papirianum deſiit, & omnibus Regiis legibus exſoletis eo res Romana tandem devenit, ut legib. ex Græcia petitis, duodecim ederentur, proponerenturque legum Tabulæ: *eaſque Tabulas omnium Philoſophorum bibliothecas auctoritatis pondere, & utilitatis ubertate ſuperaſſe* contendit Cicero. His legibus latis neceſſaria fori diſputatio fuit. Interpretatio enim earum legum, *prudentum* requirebat auctoritatem; *& quod eorum auctoritate erat inductum, id omne communi nomine appellari Jus civile*, teſtis eſt Pomponius. Illudque Jus civile ita diviſum fuit ut partim ex legis conſtaret actionibus; partim ex interpretatione legum decemviralium; partim denique ex novo jure loco appendicis duodecim Tabulis adjecto. Dicam primo loco de legis actionibus; ac deinde ad interpretationem, & tandem ab interpretatione ad juris veteris ſupplementum ordine progrediar.

CAPUT II.

De Legis actionibus.

POMPONIUS auctor eſt, *ex legibus duodecim Tabularum actiones compoſitas eſſe, quibus inter ſe homines diſceptarent; eaſque actiones ne populus prout vellet, inſtitueret, certas ſolemneſque eſſe prudentes voluiſſe, & appellatam hanc juris partem fuiſſe legis actiones*, hoc eſt, actiones legitimas, cap. 2. §. 2. de orig. jur. Quibus ver-

verbis aliud nihil mihi viſus eſt Pomponius voluiſſe, quam id omne quod lege duodecim Tabularum continebatur, prudentes juris certis quibuſdam formulis, ac ritu ſolemni in uſum forenſem induxiſſe. Lex duodecim Tabularum manus conſertionis meminit, *ait*, enim: SI QUI EX JURE MANUM CONSERUNT, auctore Gellio, Formulam, & ritum conſertionis excogitarunt prudentes juris, quemadmodum Orat. pro Muræna docuit Cicero, eaque formula legis actio dicebatur. Eſt & in 12. Tab. mancipationis expreſſa mentio, formulam ritumque mancipationis a Juriſconſultis etiam excogitatam eſſe, tam palam eſt, ut ea res nullis opus habeat argumentis. Et denique earum omnium quibus jus ſuum veteres perſequebantur actionum directarum formulas a prudentibus præſcriptas, & legis actiones appellatas fuiſſe, neminem rerum antiquarum, vel mediocriter peritum arbitror inficiari poſſe. Id enim docet expreſſe Pomponius his verbis, *deinde ex his legibus eodem tempore actiones compoſitæ ſunt, quibus inter ſe homines diſceptarent*. Et hæc quidem adeo vera ſunt, ut non iis ſolum temporibus formulas, ſive legis actiones componerent prudentes, quibus in penetralibus pontificum jus civile reconditum erat; ſed tunc etiam cum jam Prætores jus inter privatos dicerent. Sic enim lib. 6. de Ceſelio, aut ſi mavis Caſcellio, Juriſconſulto ſcribit Valerius Max. *Age, Ceſelius vir juris ſcientia clarus, quam periculoſe contumax? nullius enim aut gratia, aut auctoritate compelli potuit, ut de aliqua earum rerum, quas triumviri dederant, formulam componeret; hoc animi judicio victoriæ eorum beneficia extra omnem ordinem legum ponens*, hæc Valerius: expreſſe docens legis actiones etiam temporibus triumvirorum conſcribi; certiſque concipi formulis a Juriſconſultis conſueviſſe. Senſus enim illius loci eſt, triumviros Reipublicæ conſtituendæ, Romanum Imperium armis invadentes, nonnullos ex civibus Romanis proſcriptionibus exagitaſſe, nonnullos beneficiis cumulaſſe; & quia ſine formulis, ſolemnique ritu, veris potiſſimum dominis eorumque amicis contranitentibus, obtineri hujuſmodi beneficia commode non poterant; id circo Ceſelium Juriſconſultum a triumviris novas formulas, quibus iſtorum beneficiorum nomine lege poſſet agi, ut moris erat, componere juſſum, nullius aut gratia, aut auctoritate adduci potuiſſe ut id faceret; hoc animi judicio declarantem beneficia hujuſmodi a Tyrannis potius, quam a Principibus juſtis collata, & ob id extra omnem legum ordinem ponenda eſſe. Formulas igitur componebant quibus lege poſſet agi; eaſque formulas obtinendæ, atque augendæ ſuæ potentiæ cauſa in pontificium penetralibus reconditas habebant, donec tandem Cn. Flavius ſcriba, illas evulgaſſet, faſtoſque pene toto foro expoſuiſſet, ut quando, & quomodo lege agi poſſet ſciretur. Idque ſibi Livius, & Valerius viſi ſunt voluiſſe; cum ſcriberent: *Cn. Flavium civile jus evulgaſſe*. Nam per civile jus Præter *legis actiones, quæ magna juris civilis*, teſte Pomponio, *pars erant*, nihil quicquam eos intellexiſſe ex Cicerone colligi poteſt. Sic enim de Cn. Flavio ſcribit Cicero ad Atticum lib. 6. *Quid ergo profecit quod protulit faſtos? occultatam putant quodam tempore iſtam tabulam, ut dies agendi peterentur a paucis, nec vero pauci ſunt auctores Cn. Flavium ſcribam faſtos protuliſſe, actionesque compoſuiſſe*. Hæc Cicero, non, ut mihi quidem videtur, actiones Cn. Flavium compoſuiſſe perſuaſum habens,

Digitized by Google

bens, ſed compoſitas, & ad formam ab Appio Claudio, cujus ſcriba Flavius erat, redactas propoſuiſſe, ita enim Pomponius ſcribit. Et idcirco videndum eſt, an non rectius hic apud Ciceronem *propoſuiſſe* quam *compoſuiſſe*, legeretur hunc in modum: *Nec vero pauci ſunt auctores Cn. Flavium ſcribam faſtos protuliſſe, actioneſque propoſuiſſe*. Auctor Orat. eſt pro Muræna idem Cicero, *cognita jam, & promulgata a Cn. Flavio dierum ratione veritos, ne ſine ſua opera lege poſſet agi notas quaſdam compoſuiſſe Juriſconſultos, ut omnibus in rebus ipſi intereſſent*. Idque eam videtur habere ſententiam ut evulgatis faſtis, & legis actionibus omnes, quæ a Juriſconſultis deinceps componebantur formulæ, *notis*, hoc eſt litteris ſingulis, aut binis integrum aliquod verbum deſignantibus hac intentione exprimerentur, ut ſi forte rurſus evulgarentur, a populo non poſſent intelligi, & per conſequens earum interpretatio ſemper a Juriſconſultis petenda neceſſario foret. Eamque formularum notis deſcribendarum rationem antiquiſſimam, ut credam Romæ ad Conſtantini uſque tempora ſervatam fuiſſe, facit hoc reſcriptum Conſtantini: *Juris formulæ aucupatione ſyllabarum inſidiantes cunctorum actibus radicitus amputentur*, cap. 1. C. de form. & impetrat. act. ſublat. Senſus enim eſt, non omnes quidem juris formulas radicitus amputari Conſtantinum voluiſſe, ſed eas tantum, *quæ cunctorum actibus aucupatione ſyllabarum inſidiantur*; hoc eſt quæ notis deſcriptæ ſunt. Notas autem ex litteris ſingulis, aut binis olim conſtitiſſe Valerius Probus, & Petrus Diaconus iis libellis quos de litteris antiquis ediderunt, eſſe poſſunt idonei teſtes. Et ſyllabis ſingulis, aut binis deſcribi quoque legitimorum actuum inſtrumenta ſolere, indicio eſt teſtamentum militare Sempronii Tucidani, quod ſyllabis deſcriptum L. Mallio, & Q. Torquato Conſulibus etiamnum inter alias antiquitatum reliquias apud Georgium Fabricium extat. Et idcirco nihil mihi videtur aliud in hoc reſcripto Conſtantinus voluiſſe, quam nullos actus legitimos (de iis enim expreſſe loquitur) notis amplius deſcribi poſſe; ſed eos ſic litteris perſcribendos eſſe, ut a quovis ſine aliqua ſyllabarum aucupatione recte legantur. In iis enim quæ notis deſcribebantur hujuſmodi ſyllabarum aucupationes frequentes fuiſſe, teſtis eſſe poterit Marcus Cicero, ſic ad Attic. ſcribens lib. 13. *Et quod ad te de decem legatis ſcripſi, parum intellexti; credo quia διὰ σημείων ſcripſeram*; indeque Juriſconſultos *ſyllabarum aucupes* conjectari licet eundem Ciceronem appellaſſe de Oratore lib. 1. his verbis: *Ita & tibi Juriſconſultus ipſe per ſe nihil niſi legulejus quidam cautus, & acutus, præco actionum, cantor formularum, auceps ſyllabarum*. Hæc Cicero, eo plane ſenſu ſyllabarum aucupationem Juriſconſultis attribuens, quo *ſiglorum captiones, & compendioſa ænigmata* accepit in ea Epiſtola Juſtinianus, quam de conceptione Pandectarum ſcripſit. Eſt enim veriſimile in notarum, quibus formulæ deſcriptæ erant, interpretatione, ob varias incertaſque unius litteræ, aut ſyllabæ ſignificationes ipſos etiam legulejos interdum hallucinatos eſſe, indeque *aucupes ſyllabarum* appellatos fuiſſe. Hæc cum non animadverterent Interpretes, in eum errorem prolapſi ſunt, ut ex hoc Conſtantini reſcripto contenderint, ſic in judiciis privatis uſos ſolemnibus formulis veteres fuiſſe, ut qui vel in una ſyllaba erraſſet, cauſſa caderet, quæ perſuaſio falſa eſt. In petitione quidem pecuniæ errare formula intolerabile

eſſe teſtis eſt in ea Declamatione Quintilianus, cui titulus eſt: *Paſtor abdicatorum*. Sed id non ita accipere convenit, ut qui in ſyllaba lapſus eſt, ſtatim erraſſe formula videri poſſit; verum ita potius ut is qui non quemadmodum oportet egerit, cauſa cadat: quod tunc accidere ſolet cum plus petitur, vel cum alio jure, quam quo agendum eſt, actor utitur. Sic enim in alia quadam Declamatione, cujus hæc eſt Epigraphe: *Aqua frigida privigno data*, ſcribit idem Quintilianus: *Non ignoro eſſe frequentem hujuſmodi judiciis minoribus contentionem, ut pecuniariis an excidiſſe formula qui egerit aliter quam potuerit agere, dicatur; ſed hæc tum valent cum oſtenditur jus aliud quo agendum ſit*. Eoque referendam puto hanc apud Ciceronem Orat. pro Muræna antiquam formulam: NONNE TU DICIS QUA CAUSSA VINDICAVERIS? Sic enim a reo videtur actor rem aliquam vindicans interrogari conſueviſſe, ut ſi forte in allegando jure actor lapſus eſſet, excideret formula, id quod hæc quoque Senecæ verba præ ſe ferunt, Epiſt. lib. 6. *Quid enim aliud agitis cum eum quem interrogatis, ſcientes in fraudem inducitis, quam ut formula cecidiſſe videatur?* Eoque referendum cenſeo quod Inſtit. lib. 7. cap. 4. ait Quintilianus, *eum a quo in uno verbo erratum eſt, tota cauſa cecidiſſe videri*. Qui enim plus petit, errat in uno verbo; quod & ab eo etiam potuit fieri, qui alio jure, quam quo utendum erat, utebatur. Solent igitur notis deſcribi formulæ, indeque librarios ipſos notarios appellatos eſſe, tam palam eſt, ut probari neceſſum non ſit. Proferam tamen illud Divi Hieronymi ad Julianum: *Iſte appoſito notario cogebat loqui, quæ velociter edita velox conſequerentur manus*. Et de hujuſmodi notis ſenſerunt etiam Juriſconſulti cum de teſtamentis differentes; militare quidem valere; paganicum vero invalidum eſſe demonſtrarent, cap. 40. in princ. de teſtam. milit. cap. 6. §. fin. de bon. poſſ. Illudque jus in paganorum teſtamentis ſatis videri poteſt antiquum fuiſſe. Sic enim de Sergio Galba ſcribit Svetonius: *Obſervavit ante omnia Liviam Auguſtam, cujus, & vivæ gratia plurimum valuit, & mortuæ teſtamento pene ditatus eſt. Seſtertium namque quingenties cum præcipuum inter legatarios habuiſſet; quia vero notata non perſcripta erat ſumma, herede Tiberio legatum ad quinquaginta revocante, nec hæc quidem accepit*, hæc Svetonius haud dubie per notatam ſummam, eam ſummam intelligens, quæ notis deſcripta erat, & quæ per conſequens invalidam reddebat ſupremam teſtatricis in hac parte voluntatem. Illud etiam obſervari ex hoc Svetonii loco poteſt, *notationi perſcriptionem contrariam eſſe*; & ob id rectius *perſcriberetur* quam *præſcriberetur*, apud Paulum legi, in dicto cap. 40. in princip. de teſtam. milit. Nec eſt quod quis ſibi perſuadeat ſolas legitimarum actionum formulas, legis actiones dici. Omnes enim ex lege 12. Tabul. deſcendentes actus ſolemnes *legis* etiam *actiones* appellari, recte eſt a Doctiſſimo Briſſonio demonſtratum; cujus generis eſt mancipatio, in jure ceſſio, manumiſſio, emancipatio, adoptio, hereditatis aditio, cretio, uſurpatio, & ſic deinceps. His ita expoſitis reliquum eſt, ut de quibuſdam privatorum judiciorum formulis, aliiſque legis actionibus nunc differamus.

CA-

CAPUT III.

De judiciis bonæ fidei.

LIS omnis, quæ ex contractibus oritur, aut judicio, aut arbitrio decidi ſolet. Judicio quidem, quoties certa pecunia peteretur; arbitrio, quoties incerta. Hunc antiquum morem deſcribit eleganter M. Cicero Orat. pro Q. Roſcio Comœdo: *Judicium*, inquit, *eſt pecuniæ certæ, arbitrium incertæ. Ad judicium hoc modo venimus ut totam litem obtineamus, aut amittamus; ad arbitrium hoc animo adimus, ut neque nihil, neque tantum quantum poſtulavimus, conſequamur. Ejus rei ipſa verba formulæ teſtimonio ſunt. Quid eſt in judicio? directum, aſperum, ſimplex:* SI PATERET HS IↃↃↃ. DARI; *hic niſi planum facit* HS IↃↃↃ. *ad libellam deberi, cauſam perdit. Quid eſt in arbitrio? mite, moderatum,* QUANTUM ÆQUIUS, ET MELIUS SIT DARI, *ille tamen confitetur plus ſe petere, quam debeatur, ſed ſatis ſuperque habere dicit, quod ſibi ab arbitro tribuatur.* Hæc Cicero, evidentiſſime demonſtrans ſic de rebus controverſis ſuis temporibus diſceptari conſueviſſe; ut de certa pecuniæ ſumma, Judex; de incerta, arbiter cognoſceret: Judiciſque nomen per ſe poſitium arbitri reſpectu de eo Judice acceptum fuiſſe, qui in anguſtiſſimam formulam ſponſionis concludebatur. Idque illud etiam eſt quod ſic de Beneficiis libro tertio capitulo ſeptimo Seneca ſcribit: *Præterea quæcunque in cognitionem cadunt, comprehendi poſſunt, & non dare infinitam licentiam Judici. Ideo melior videtur conditio cauſæ bonæ ſi ad Judicem, quam ad arbitrium mittitur, quia illum formula includit, & certos, quos non excedat, terminos ponit; hujus libera, & nullis aſtricta vinculis religio, & detrahere aliquid poteſt, & adjicere, & ſententiam ſuam non prout lex, ut juſtitia ſuadet, ſed prout humanitas aut miſericordia impulit, regere.* Hactenus Seneca. Quoties igitur certa pecunia petebatur, ad Judicem; quoties incerta, ad arbitrum res controverſa transferebatur. Frequens eſt apud Juriſconſultos actionum bonæ fidei commemoratio, eaſque ſic appellari, quod in earum formulis hæc adderentur ſolemnia verba: EX BONA FIDE. Doctiſſimis quibuſque juris Interpretibus perſuaſum eſt. Non recte. Id enim ſi ita eſſet, conſequi neceſſario videretur actionem negotiorum geſtorum bonæ fidei non fuiſſe, quæ tamen earum actionum numero paſſim numeratur, §. actionum autem. Inſt. de act. cap. 5. in princ. de act. & oblig. c. 7. de neg. geſt. Eſt enim actio negotiorum geſtorum extraordinaria, c. 47. de neg. geſt. Et quia in extraordinariis judiciis conceptio formularum non obſervatur, d. c. 47. utique nec per conſequens in actione negotiorum geſtorum, hæc quoque ſolemnia verba: EX BONA FIDE; videntur neceſſario ſervata fuiſſe. Si dixeris Pauli locum de conceptione formularum ſic accipi debere, ut in judiciis extraordinariis certa quadam formula ſic actor cogi non ſoleat intentionem ſuam concludere, ut ſi plus quam juſte debitum eſt, petierit aut alio jure uſus in ea fuerit, quam quo debuit uti, formula cadat; id quod in ordinariis judiciis obſervabatur; fateor ingenue hanc mihi interpretationem plurimum probari. Et quamvis hæc ita ſe habeant, nihilominus tamen ab eorum traditionibus recedere non vereor; qui judicia bonæ fidei idcirco ſic appellari contenderunt, quod eorum

Digitized by Google

rum formulis adderetur, EX BONA FIDE. Actionem enim fiduciæ inter bonæ fidei judicia numerari, teſtis eſt apud Ciceronem Quintus Scævola. Sic enim libro 3. Officior. ſcribit Cicero: *Quintus quidem Scævola Pontifex Maximus ſummam vim eſſe dicebat in omnibus iis arbitriis in quibus ageretur ex fide bona; fideique bonæ nomen exiſtimabat manare latiſſime, idque verſari in tutelis, ſocietatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, locatis, conductis.* Actionem rei uxoriæ etiam fuiſſe bonæ fidei nemo dubitat. Illud etiam dubium non eſt, quin fiduciæ reique uxoriæ judicia propriam ſic olim habuerint formulam ut in iis addi non ſoleat; EX BONA FIDE. Cum enim dixiſſet lib. 3. Offic. Cicero dolum malum ſine lege judiciis in quibus EX BONA FIDE additur, vindicari, hæc verba ſubjecit: *Reliquorum autem judiciorum hæc verba maxime excellunt, in arbitrio rei uxoriæ,* ÆQUIUS MELIUS: *In fiducia,* UT INTER BONOS BENE AGIER. Et hæc quidem ſi vera ſunt, videtur igitur neceſſario conſequi, fiduciæ reique uxoriæ actiones fuiſſe bonæ fidei, eo nihil obſtante, quod in earum formulis non adderetur: EX BONA FIDE. Et idcirco rectius arbitror dici poſſe non inde nomen judiciis bonæ fidei inditum ab initio fuiſſe, quod in earum formulis adderetur: EX BONA FIDE, ut inter alios definivit Clariſſimus Interpres Eguinarius Baro, ſed inde potius, quod ea ex natura ſui malæ fidei directo eſſet contraria, & per hoc continerent in ſe doli mali exceptionem, cap. 84. §. 4. de leg. 1. cap. 1. cap. 3. in fin. pro ſocio. cap. 57. de contrah. empt. Idque Ciceronem ſibi voluiſſe cum ſic de Natura Deorum lib. 3. ſcriberet; *inde tot judicia de fide mala tutelæ, mandati, pro ſocio, fiduciæ; reliqua quæ ex empto, aut vendito, conducto aut locato, contra fidem fiunt.* His addatur, fuiſſe bonæ fidei judiciorum diverſas formulas, unam quæ contractibus bonæ fidei accommodabatur his verbis ſolemnibus, EX BONA FIDE; alteram in fiduciis ad hunc modum uſurpatam, UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET, ET SINE FRAUDATIONE; & tertiam denique rei uxoriæ his verbis propriam ÆQUIUS MELIUS, quemadmodum auctor eſt in Officiis, & in Topicis idem Cicero. Videamus nunc quid ſibi voluerint Juriſconſulti hac rei uxoriæ ſolemni formula.

CAPUT IV.

De actione rei uxoriæ.

MATRIMONIO per divortium ſoluto locus erat repetitioni rei uxoriæ. Reique uxoriæ appellatione non dos ſolum, ut voluit Severinus Boetius, ſed patrimonium etiam uxoris, & peculium continebatur. Erant enim mulieres, quæ præter dotem nihil haberent in bonis; erant quæ præter dotem haberent peculium; erant denique quæ præter dotem, & peculium haberent etiam patrimonium. Dicemus primo loco de dote, ordine ad peculium, & patrimonium fœminæ tranſituri. Dos omnis aut datur, aut dicitur, aut promittitur, datur dos hoc modo: Is qui dabat, hæc fere, aut ſimilia verba proferebat, *dos tibi eſt decem talenta;* & ſponſus reſpondebat, *Accipio.* Eumque morem expreſſit evidenter in Andria Terentius. Ait enim Chremes ſponſæ pater: *Dos Pamphile eſt decem talenta:* & reſpondet Pamphilus: *Accipio:* Illudque verbum *Accipio* interpretans Donatus, ſic ſcripſit: *Ille niſi dixiſſet Acci-*

Accipio; dos non eſſet; datio enim ab acceptatione confirmatur: nec poteſt videri datum id quod non ſit acceptum. Dotis dictio erat quædam obligationis ſpecies, quæ nulla præcedente interrogatione contrahebatur. *Et non ſolum in hac obligatione ipſa mulier poterat obligari, ſed & pater ejus, & debitor mulieris. Hæ enim tres perſonæ nulla interrogatione præcedente poterant dictione dotis legitime obligari*, auctore Cajo Inſt. lib. poſteriore, & Ulpiano tit. 6. Eoque referendum eſt quod ſic de patre dotem dicente Epiſt. lib. 2. Plinius ſcribit: *Cumque vivente eo nubenti tibi in dotem centum millia contulerim, præter eam ſummam, quam pater tuus quaſi de meo dixit (erat enim ſolvenda de meo) magnum habens facilitatis meæ pignus*. Mulieris etiam dotes dixiſſe teſtis eſt Apulejus. Sic enim Apolog. 2. ſcribit: *Cur ego Prudentillæ animum veneficiis flecterem? quod ex ea commodum caperem, uti dotem mihi modicam potius, quam amplam diceret?* Ceterum promiſſio dotis cum dotis dictione nihil quicquam commune habebat. Qui enim pro muliere ſponſo dotem promittebant, *hi communi jure obligari ſolent*, hoc eſt, *ut interrogati reſponderent, & ſtipulationem præmitterent*, auctore Cajo. Id quod in Trinummo Plautus eleganter docet de dotis promiſſione differens his verbis:

Iſthuc lege filiam tuam ſpondem mihi uxorem dari? CH. Spondeo:

Obſervari etiam ſolet, ut dos data, dicta aut promiſſa, inſtrumento quodam comprehenderetur, ne ſi quando ſolutum eſſet matrimonium ignoraretur, quid dotis nomine apud virum mulier haberet. Id quod ex Apulejo demonſtrari poteſt, qui ſic de dotalibus tabulis in Apolog. 2. ſcribit: *Nihil verbis opus eſt cum multo difertius ipſæ tabulæ loquantur*. Et Paulo poſt: *Præter hæc ea conditione factam conjectionem ſi nullis ex me liberis ſuſceptis vita demigraſſet, ut dos omnis apud filios ejus, Pontianum, & Pudentem maneret; ſin vero uno unave ſuperſtite, diem ſuum obiiſſet, ut tum dividua pars dotis poſteriori filio, reliqua prioribus cederet; hæc ut dico, tabulis ipſis docebo*. Atque hæc quidem de dote mulieris hactenus. Nunc de peculio videamus: *Moris erat ut mulier res quas ſolet in uſu habere in domo mariti, neque in dotem dabat, in libellum conferret, eumque libellum marito offerret hac intentione, ut maritus ſubſcriberet quaſi eas res accepiſſet, & veluti chirographum mariti hujuſmodi libellum uxor cuſtodiret, ut facto divortio docere poſſet, res quæ libello continentur, in domum mariti ſe intuliſſe*: idque vulgo Romæ fieri conſueviſſe, *& bona hujuſmodi Græcos parapherna, Gallos peculium appellaſſe*, auctor eſt Ulpianus cap. 9. §. 2. de jure dot. Earumque rerum nomine ſi cuſtodia marito commiſſa eſſet, depoſiti vel mandati agi poterat; ſin minus agebatur rerum amotarum, ſi animo amoventis maritus eas tractaret; aut ad exhibendum, ſi non amovere eas conniſus eſſet, dicto cap. 9. in fin. Et hoc quidem illud omnino eſt, quod ſic Epiſt. lib. 7. Sidonius Apollinaris ſcribit: *Quo profecto mater puellæ paraphernicis inſtrumentis cœpit actionem repetundarum, vel proponere*. Hæc Sidonius, haud dubie quod Ulpianus *libellum* dixerat, idipſum *paraphernicum inſtrumentum* appellans. Eoque referendum eſt quod ſic de ſervo receptitio ex Catone referunt Nonius, & Gellius lib. 17. cap. 6. *Marcus Cato Voconiam legem ſuadens verbis hiſce uſus eſt: Principio nobis mulier magnam dotem attulit, tum magnam pecuniam recipit, quam in viri*

pote-

poteſtate committit; eam pecuniam mutuam dat viro; poſtea ubi irata eſt, ſervum receptitium ſectari, atque flagitare vitium jubet. Hactenus Cato. Hunc locum interpretans Gellius ſic ſcribit: *Quando mulier dotem marito dabat, tum quæ ex ſuis bonis retinebat, neque ad virum tranſmittebat, recipere dicebatur; ſicuti nunc quoque in venditionibus, quæ excipiuntur neque veneunt*. Et idcirco nihil aliud videri poteſt Cato voluiſſe, quam magnam dotem mulieres dare, & magnam pecuniam retinere; eamque pecuniam quam ſibi retinent dote data, viris dari ſolere mutuam; quam cum forte viris iratæ ſunt ita repetunt, ut apponant flagitatorem *ſervum receptitium*, hoc eſt, proprium ſervum quem cum pecunia reliqua receperant, nec dederant doti, ſed retinuerant inſtrumento paraphernico. Rerum hujuſmodi receptarum elegans eſt apud Papinianum locus, in quo reſpectu dotis res receptas peculium fœminæ nuncupatas fuiſſe teſtis eſt expreſſe Papinianus, cap. 31. §. 1 de donat. Habebant igitur mulieres bona dotalia, habebant etiam paraphernalia bona, cap. 8. & ult. C. de pact. convenit, tam ſuper dote. Bona dotalia Tabulis dotalibus; paraphernalia, libellis, ſive paraphernalibus inſtrumentis continebantur. Erant etiam mulieres, quæ præter dotem, & peculium habebant patrimonium. Idque teſtatus eſt Ulpianus *de muliere differens quæ ultra vires patrimonii, vel totum patrimonium circumſcripta in dotem dedit*, cap. 9. §. 1. de minorib. Idem Ulpianus auctor eſt, *æquiſſimum viſum veteribus fuiſſe, mulieres quaſi de patrimoniis ſuis ita de dotibus funerari*, cap. 16. de relig. & ſumpt. funer. Hoc eſt, ut Celſus definit, *quoties mulier decedit eam ex dote, quæ penes virum manet, & ceteris mulieris bonis, proportione funerandam eſſe*. Veluti ſi in dote centum ſint, & in hereditate ducenta, duas partes heres, & unam vir conferet, cap. 22. & 33. d. tit. Ex quibus locis evidentiſſimum eſt, aliud dotem, aliud peculium, aliud item patrimonium mulieris fuiſſe. Matrimonio per divortium ſoluto, repetitur dos, repetitur peculium, repetitur *etiam mulieris patrimonium*, hoc eſt, res omnis uxoria extra dotem & peculium conſtituta, quam maritus adminiſtravit, cap. 45. in princ. ad legem Falcidiam. Dotis actio ſpecialis eſt, per quam ea duntaxat petuntur, quæ tabulis dotalibus continentur ex fide bona. cap. 21. in fin. ſolut. matrimon. Peculium quoque mulieris non dotis repetitione, ſed actione quadam ſpeciali peti ſolet, ut eſt declaratum. Jam vero quid de mulieris patrimonio dicemus? Certe aliud nihil quam generalem quandam rei uxoriæ actionem olim proditam fuiſſe, qua res omnes uxoriæ, hoc eſt, dos, peculium & patrimonium ſoluto matrimonio ſimul petebantur. Mulier quæ nihil præter dotem in bonis habebat, uti ſolet ſoluto matrimonio ſola dotis repetione. Mulier quæ alias extra dotem conſtitutas res habebat, non dotis repetitionem, ſed actionem rei uxoriæ, quæ latior eſt dotali repetitione, poſtulabat. Eaque *rei uxoriæ actio ſic decernebatur, ut ejus formulæ hæc adderentur verba ſolemnia Juriſconſultorum ingeniis excogitata*; QUANTUM ÆQUIUS MELIUS SIT DARI; auctore pro Q. Roſcio Comœdo, Officiorum libro 3. & in Top. Cicero. Quibus verbis latiſſima dato Judici poteſtas concedebatur pronuntiandi quid ſibi ex omnibus rebus uxoriis, hoc eſt, ex dote, ex peculio & ex patrimonio, æquius melius videretur uxori a viro reſtitui oportere. Et hæc qui-

Digitized by Google

quidem cum ita ſint, certe mirari ſatis nequeo qua ratione Boetius *actionem rei uxoriæ* apud Cic. in Top. ad ſolam retulerit dotis repetitionem, quod etiam Tribonianus feciſſe videtur. §. fuerat antea. Inſtitut. de act. cum certo certius ſit, rei uxoriæ appellationem ex vi, & proprietate ſermonis ad omnem omnino ſubſtantiam referendam eſſe, quæ in bonis uxoris numeratur, cujus generis eſſe diximus dotem, peculium, & patrimonium mulieris. Eoque ſenſu *actiones, & cautiones rei uxoriæ* viſus eſt etiam accepiſſe Gellius lib. 4. cap. 3. Et ita ſatis eſſe perſpicuum puto quid ſibi voluerint Juriſconſulti his verbis ÆQUIUS MELIUS; quorum in decernenda dotis actione etiam fieri mentio ſolet. cap. penult. in fin. ſol. matr. cap. 82. de ſolut. Nunc videndum eſt quidnam hæc ſibi velit antiqua formula: UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET, ET SINE FRAUDATIONE, prudentum etiam ingeniis excogitata.

CAPUT V.

De Fiducia.

SIne mancipatione, aut in jure ceſſione ex jure Quiritium legitimum rei venditæ dominium non ante acquirebatur, quam res eſſet uſucapta. *Mancipatio legitima erat transferendi dominii ſpecies, quæ adbibitis non minus quam quinque teſtibus civibus Romanis puberibus, & præterea alio ejuſdem conditionis, qui appellabatur libripens, ad hunc modum* auctore Boetio *peragebatur; Is qui rem reliquam mancipio accipit, æs tenens ita dicit; Hunc ego hominem ex jure Quiritium meum eſſe ajo, iſque mihi emptus eſt hoc ære æneaque libra; deinde ære percutit libram, idque æs dat ei a quo rem accipit mancipio.* Hujuſmodi mancipatio ita fieri nonnunquam ſolet, ut ei expreſſa quædam interdum adjiceretur remancipationis clauſula. Cum enim res aliqua dabatur mancipio; tunc interdum is qui rem mancipio dabat, ab eo qui rem capiebat mancipio, remancipandi fidem ſtipulabatur, eaque mancipatio ad aliarum mancipationum differentiam fiducia dicebatur. Idque omnium optime nos docuit Boetius, hunc explicans Ciceronis locum in Topicis: *Si tutor fidem præſtare debet, ſi ſocius, ſi cui mandaris, ſi quis fiduciam acceperit, debet etiam procurator.* Ad hunc enim locum ſic ſcribit Boetius: *Fiduciam vero accipit cuicunque res aliqua mancipatur, ut eam mancipanti remancipet; veluti ſi quis tempus dubium timens, amico potentiori fundum mancipet, ut ei cum tempus quod ſuſpectum eſt præterierit, reddat; hæc mancipatio fiduciaria nominatur idcirco, quod reſtituendi fides interponitur.* Hanc fiduciæ a Boetio traditam definitionem mirum in modum confirmat Livius de Philippo Macedonum Rege lib. 32. differens. Cum enim Philippum de urbibus Achajæ ſollicitum eſſe demonſtraſſet Livius, hæc verba de Corynthio ſubjecit: *Optimum ratus Nabidi eam Lacedæmoniorum tyranno velut fiduciariam dare, ut victori ſibi reſtitueret, ſi quid adverſi accidiſſet, ipſe haberet.* Omnis igitur mancipatio, cui certa quædam remancipandi ejus quod mancipio datum eſt, interponitur fides, non mancipatio ſolum, ſed *fiduciaria mancipatio*, & *plerumque fiducia* ſimpliciter appellabatur. Et in hujuſmodi quidem fiducia contrahenda, hæc olim videntur in uſu fuiſſe verba ſolemnia: UTI NE PROPTER TE FIDEMVE TUAM CAPTUS FRAUDATUSVE SIM!

quibus verbis is qui rem ita mancipio dat, ut eam velit, aut ſibi, aut amico remancipari, in effectu poſtulat, interpoſitam ſervari fidem remancipationis, ne dolus qui in hoc judicium venit, ipſo jure vindicetur. Nec aliam ea quoque formula, qua poſtulantibus decerni judicium fiduciæ prudentes voluerunt, agnoſcit interpretationem, his verbis concepta: UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET, ET SINE FRAUDATIONE; quantum intelligere ex Cicerone poſſum. Sic enim ad Trebatium ſcribit Cicero Epiſtol. Famil. lib. 7. *Sed quonam modo jus civile defendes, cum omnia tua cauſa facias non civium; ubi porro illa erit formula fiduciæ*, UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET? *quis enim eſt bonus, qui facit nihil, niſi ſua cauſa?* Hæc Cicero, Trebatium Epicureum factum eſſe, per Panſam intelligens. Et quia Epicurei omnia non civium, ſed propria cauſſa facerent, rogat idcirco Trebatium Cicero, qua ratione ipſe Trebatius qui Juriſconſultus eſt, *formulam fiduciæ* tuebitur, hoc eſt, interpoſitam fidem ſervabit, ſi omnia ſua cauſſa fecerit, nihil civium. Eoque pertinet illud ejuſdem Ciceronis in Orat. pro Cecinna: *Qui per tutelam, aut ſocietatem, aut rem mandatam, aut fiducia rationem fraudavit quempiam, in eo quo delictum majus eſt, eo pœna eſt tardior*. Quemadmodum igitur aliis bonæ fidei judiciis, *de fide mala*; ſic judicio fiduciæ *de fracta fide* ſolent veteres experiri. Idque Orat. pro Roſcio Comœdo docet eleganter idem Cicero, his verbis: *Si qua enim ſunt privata judicia, ſummæ exiſtimationis, & pene dicam, capitis, tria hæc ſunt, fiduciæ, tutelæ, ſocietatis. Æque enim perfidioſum, & nefarium eſt fidem frangere, quæ continet vitam, & pupillum fraudare, qui in tutelam pervenit, & ſocium fallere qui ſe in negotio conjunxit. Alieno nomine lege agere nemo poterat*, cap. 123. de regul. jur. Hoc eſt, uſitata legis actionum ſolemnia apud Magiſtratus populi Romani nemo alterius nomine poterat exercere, capitulo decimoquinto in fin. de adopt. Et idcirco per alium mancipare, per alium adire hereditatem, per alium manumittere, per alium adoptare, & ſic deinceps, nemini fuiſſe liberum videtur. Hinc illa tandem aliquando viſa eſt definitionem certam accepiſſe, ante annos aliquot inter Duarenum, & alios agitata quæſtio, an per procuratorem acquiri poſſet hereditas. Duareno enim id ſedulo affirmante, contrariam ſententiam defendunt eleganter hac potiſſimum ratione Juriſconſulti aliquot non incelebres, quod hæreditatis aditio legis actio ſit, *quodque alieno nomine lege agere nemo poſſit*. Et idcirco nec per tutorem, curatorem, aut procuratorem acquiri ajunt hæreditatem potuiſſe, idque ſibi Paulum voluiſſe, capitulo nonageſimo de acquirend. hæred. Videamus an non utraque defendi ſententia poſſit. Duarenus per procuratorem ait acquiri hæreditatem poſſe, id negant alii. Utrumque tamen veriſſimum eſt, ſed diverſa ratione. Poteſt enim acquiri, & adiri hæreditas per procuratorem interpoſita fiducia; quæ hæreditas ſine fiducia nec acquiri per procuratorem, nec etiam adiri potuit. Nam illud apud veteres obſervari ſolet, ut etiamſi lege alieno nomine non liceret agere, id tamen fieri mancipatione quadam fiduciaria permitteretur. Finge enim me Romæ publicis negotiis graviter occupatum in longinquo municipio quodam fundum vendidiſſe, quæſo ut is fundus mancipio detur, an mihi ad illud municipium relictis negotiis omnibus neceſſa-

ceſſario excurrendum erit? Nequaquam. Medium enim excogitaverunt prudentes juris quo fundum hunc emptori mancipio per procuratorem des, eo nihil obſtante quod nemo alieno nomine lege olim potuerat agere. Voluerunt enim hunc fundum procuratori per æs, & libram mancipio a venditore dari, adjecta remancipationis expreſſa clauſula; qua clauſula tenebatur idem procurator fundum mancipio ſibi Romæ a venditore traditum in provinciis emptori mancipio dare. Ut ita non alieno, ſed ſuo potius nomine lege agere procurator ille videri poſſit, qui fiduciaria hujuſmodi mancipatione, & rei per venditorem mancipatæ dominus ex jure Quiritium, & ſimul ad remancipandum venditori obſtrictus erat. Morem hunc evidenter nos docet Cicero, ſic ad Atticum lib. 13. Epiſt. ſcribens: *Veſtorius ad me ſcripſit, ut juberem mancipio dari ſervo ſuo pro mea parte Heterio cuidam fundum Brinnianum, ut ipſe ei Puteolis recte mancipio dare poſſet*. Simili modo, ſi alicui Romano civi agenti Romæ adeunda in provinciis eſſet hæreditas, hujuſmodi civi adeundæ hæreditatis gratia in provincias excurrendi nulla prorſus neceſſitas incumbebat, ſed eam adibat per procuratorem interpoſita fiducia. Dabat enim hæreditatem illam procuratori mancipio, ſub hac remancipationis clauſula, ut eam in provinciis ſuo nomine proprio adiret procurator, aditamque eidem illi remanciparet, a quo hæreditatem illam mancipio traditam acceperat. Idque etiam ſibi viſus eſt idem Cicero voluiſſe, ſic in eodem ad Atticum lib. 13. ſcribens, *ex eo cognovi cretionem Cluvii (o Veſtorium negligentem) liberam, teſtibus præſentibus ſexaginta duobus; metuebam ne ille arceſſendus eſſet; nunc mittendum ut meo juſſu cernat*. Et paulo poſt: *Idem Pollex remittendus eſt ut ille cernat*. Et ita quidem ſolo mancipationis fiduciariæ medio adiri per procuratorem hæreditas poterat, quæ alia ratione nulla eo ſolo nomine per procuratorem non adibatur, aut acquirebatur, quod lege agere alieno nomine liberum non eſſet. Eſt & illud ſciendum, ſolere creditoribus de indemnitatibus pignore, aut fiducia conſuli pignore quidem, cum a debitore res aliqua cuſtodienda creditori ad tempus traditur; fiducia vero, cum res aliqua creditori per æs, & libram hac intentione mancipio datur, ut ſuo die exſoluto rei debitæ pretio, eadem illa res debitori remancipetur. Idque illud eſt quod ſic Iſidorus ſcribit Etymol. lib. 5. *Pignus eſt quod propter rem debitam obligatur, cujus rei poſſeſſionem ſolam ad tempus conſequitur creditor; cæterum dominium pœnes debitorem eſt: Fiducia eſt cum res aliqua ſumendæ mutuæ pecuniæ gratia, vel mancipatur, vel in jure ceditur*. Hæc Iſidorus, manifeſto docens fiduciarium creditorem non poſſeſſionem ſolum fiduciæ, ſed dominium etiam Quiritarium; & creditorem contra pignoratitium non dominum, ſed nudam pignoris poſſeſſionem habuiſſe. Nulla enim fiducia eſt ſine mancipatione fiduciaria; quæ mancipatio transferendi dominii ſpecies eſt. Aliud igitur fiducia eſt, aliud item pignus. Et idcirco qui fiduciam pignus appellant, quod creditori mancipatur, videant hi an non rectius dixiſſent, rem eam, quæ creditori a debitore mancipio datur, fiduciam eſſe non pignus; & eam rem cujus cuſtodia, ſive nuda poſſeſſio a debitore committitur creditori, pignus appellari, non fiduciam, cap. 35. in fin. de pignorat. actione. Pignus igitur fiducia non eſt ut nec fiducia pignus. Eoqua

Hh 2 ſen-

ſenſu diſtinguit *a fiducia pignus* Sentent. lib. 2. Julius Paulus titulo de lege commiſſoria. Ex quo titulo ſatis etiam intelligi poteſt, pretio rei debitæ ſuo die non exoluto, fiduciam vi, & poteſtate fiduciariæ mancipationis ad creditorem pleno dominii jure non pertinuiſſe, ut plerique putant, ſed diſtrahi a creditore ſic conſueviſſe, ut diſtractis fiduciis de ſuperfluo adverſus creditorem debitor actionem haberet; ea, niſi fallor, ratione qua, & diſtrahi pignus, & ſi diſtrahi non poſſet, ad acquirendum pignoris dominium opus erat principali reſcripto, quemadmodum ex illo titulo Codicis conſtat: *De jure dominii impetrando*. Debitoribus enim in ſolutione ceſſantibus creditores, qui pignus acceperant, ut illud ſibi jure dominii poſſent retinere, impetrare plerumque a Principe ſolent, cap. 5. §. 2. de reb. cor. cap. 14. de pign. actione, cap. fin. C. ſi in cauſa judicati. Et *antequam impetraretur dominium, pignoris ſolemnia quædam peragi neceſſum fuiſſe*, teſtis eſt Imperator Alexander cap. 1. C. de jure do. impet. De quibus ſolemnibus quod proferam vix quicquam habeo, id tamen quod habeo, proferam. Animadverti moris fuiſſe, ut creditor ceſſanti in ſolutione debitori ſolemniter teſtatoque denuntiaret tempus luendi pignoris eſſe præſens; proindeque ſi conſultum ſibi debitor vellet illud intra certum tempus, dies forte decem, aut duodecim lui curaret, aut hoc eo non faciente ſe pignus continuo proſcripturum. Morem hunc expreſſe tradidit his verbis Imperator Alexander: *Creditor hypothecas ſive pignus cum proſcribit, notum debitori facere debet, & ſibi bona fide rem gerere, & quando licet teſtato dicere debet*, cap. 4. C. de diſt. pign. Hujuſmodi denuntiationibus etiam in fiduciis uſos fuiſſe veteres expreſſe demonſtrat Julius Paulus. Sic enim *de fiduciis* ſcribit Sentent. lib. 2. Tit. de lege commiſſoria: *Non ſolvente debitore creditor denuntiare ei ſolemniter poteſt, & diſtrahere*. Et ſane, hujuſmodi denuntiationem in diſtractionibus pignorum fuiſſe neceſſariam, teſtatus eſt quoque Scævola, cum ita ſcriberet: *Fundum a teſtatore obligatum luere noluit, ſed eum vendente creditore mandavit redimendum, Sejæ*, capitulo ſeptuageſimo octavo §. 5. ad Senatuſconſultum Trebellian. Nihil enim his verbis aliud ſibi voluit Scævola, quam hæredem Titiam, an fundum pignori a teſtatore obligatam luere vellet, ſolemniter interrogatam, reſpondiſſe nolle ſe luere, & ſtatim fundum hoc accepto reſponſo creditorem proſcripſiſſe, eaque proſcriptione certum exprimi tempus ſolet, quo pignoris alienatio eſſet futura. Cicero ad Attic. libro decimoſexto. *Iſte locare incipit neque proſcripta, neque edicta die.* Plinius Epiſt. libro ſeptimo: *Miraris quod Hermes libertus meus hæreditarios agros, quos ego juſſeram proſcribi, non expectata auctione ex ſeptingentis millibus Corelliæ addixerit*. Et cum adeſſet dies proſcripta, tunc obſervari inter alia ſolet ut pignus inſtituta auctione non privatim, ſed publice, &, ut Diocletianus ait, ſolemniter divenderetur, & in diem addiceretur, omniſque adjectio reciperetur, capite ſecundo C. ſi in cauſ. judicati, cap. 10. D. de in diem addictione. Sique emptorem pignoris creditor peractis denuntiationis, proſcriptionis, venditioniſque ſolemnibus non inveniret, deſiderare ſolet permitti ſibi jure dominii illud poſſidere, cap. 59. in prin. ad SC. Trebell. nimirum libello Principi oblato, dominium enim pignoris libello a Principe poſtulandum eſſe, præter

Try-

Tryphoninum ſatis etiam demonſtrat Imperator Gordianus, his verbis: *Poſt formam reſcripti*, cap. 2. de jure dom. impet. cap. 63. in fine; de acquir. rer. dom. Quemadmodum enim libelli ab iis porrigi dicuntur, qui quid a Principe deſiderant, ſic quoque reſcribere Princeps dicitur, ſe poſtulantium votis accommodans, cap. 41. §. 5. de legat. 1. cap. 19. §. 9. locati. Nec aliter creditori dominium pignoris Princeps concedere ſolet, quam adjecta luitionis legitimi temporis expreſſa clauſula, dicto cap. 63. legitimumque luitionis tempus uſque ad anni ſpatium extendi conſueviſſe teſtis eſt Juſtinianus, capitulo tertio in princip. de jure dom. impet. Et ſic quidem ſatis eſſe perſpicuum puto, pignus pretio debitæ pecuniæ ſuo die non exoluto, ſolemni denuntiatione proſcribi, proſcriptumque vendi, & ſi vendi non poſſet, ejus dominium impetrari a Principe debuiſſe. Idque pari ratione in fiduciis ſervari arbitror conſueviſſe, ad plenum ejus dominium acquirendum, fidemque remancipationis extinguendam: Eo nihil obſtante quod ſic pro L. Flacco Cicero ſcribit: *Pecuniam adoleſcentulo grandi fœnore, fiducia tamen accepta, occupaviſti; hanc fiduciam commiſſam tibi tenes hodie, & poſſides.* In hoc enim loco Decianum vehementer reprehendit Cicero quod grandi fœnore accepta fiducia pecuniam adoleſcentulo crediderit; quodque hanc fiduciam *commiſſam ſibi*, hoc eſt ſuæ fidei concreditam, tamdiu contra jus, & æquum tenuerit, ac poſſederit, cum potius die ſolutionis debitore non ſatisfaciente, proſcribere eam, ac diſtrahere debuiſſet, & id quod reſiduum erat adoleſcentulo reſtituere. Ad fiduciam referri etiam ſolet emancipatio. Ea enim, quantum ex Cajo colligere poſſum, ad hunc modum fieri ſolebat: *Pater naturalis amico filium ſic interpoſita fiducia mancipio dabat per as, & libram*, ut amicus ille eundem ſibi mancipatum filium manumitteret, eaque mancipatio ſecundo, & tertio fieret. Et cum tertio mancipatus erat filius a patre naturali fiduciario patri, hoc tunc agere naturalis pater debebat, ut ei a fiduciario patre filius jure fiduciæ remanciparetur, & remancipatus non a fiduciario, ſed a naturali patre manumitteretur; ne ſi forte filius ille moreretur, ei fiduciarius pater, ſed naturalis ſuccederet. Idque illud eſt quod ſic Marcellus ſcribit: *Patri ejus qui in emancipatione ipſe manumiſſor extitiſſet, contra tabulas teſtamenti dandam bonorum poſſeſſionem partis debitæ placet*, cap. 29. §. 3. de teſtament. milit. dicebaturque emptor ille adumbratus fiduciarius pater in hujuſmodi emancipatione, quia filium, quem ille acceperat a naturali patre mancipio, bis manumittere, & ter remancipare eidem patri naturali, jure fiduciæ etiam invitus cogebatur. Idque adeo verum eſt, ut ob ſolam remancipationis fidem avus, & pater nepotem filiumve emancipantes dicerentur contrahere fiduciam. Sic enim ſcribit Ulpianus: *Sed neque avus, neque proavus in Tertylliano matri nocent, quamvis fiduciam contraxerint*, cap. 2. §. 12. ad SC. Tertull. Senſus enim eſt avum, & proavum matri in hoc Senatuſconſulto non nocere, quamvis nepotem contracta cum adumbrato quodam patre remancipationis fiducia ipſi manumiſerint, & per hoc videantur debere ſuccedere, ac matri præferri. *Nam ſi remancipatum ſibi nepotem avus manumitteret*, hoc eſt, ut Ulpianus loquitur, *ſi avus fiduciam contraheret, ipſe nepoti ſuo in hæreditate ſuccedebat*, auctore Cajo Inſtit. lib. priore, tit. 6. & Juſtiniano §. ultim.

de

de leg. agnat. ſucceſſ. Hæc cum ita ſe habeant, videndum nunc eſt, quem appellaverint Juriſconſulti tutorem fiduciarium. Ulpianus auctor eſt, *ſi parens filium impuberem emancipaverit, eum vicem legitimi tutoris ſuſtinere*. cap. 3. in fin. de legit. tut. Addiditque Modeſtinus *parente defuncto, ſi liberi perfectæ ætatis exiſtant, eos fratris, vel ſororis tutores effici fiduciarios*. cap. 4. d. tit. Hoc inde, ni fallor, quod omnis emancipatio fiduciaria fit. *Pater impuberis filii emancipati fiduciarius tutor eſt*, auctore in fragment. Ulpiano tit. 11. & per hoc vicem tutoris legitimi ſuſtinet. Patre mortuo filius legitimæ ætatis ſui fratris impuberis, aut ſororis fiduciarius etiam tutor eſt, non legitimus. Propter fiduciam enim factus eſt pater, tutor. Ergo cauſa tutelæ eſt fiduciaria. Eadem cauſa patre mortuo ad filium tranſit. Igitur ſi cauſa tutelæ fiduciaria fit, ipſam quoque tutelam fiduciariam eſſe, & tutorem fiduciarium hujuſmodi filium cum patre appellari, quis eſt quæſo, qui non intelligat? Et hæc de fiducia. Sunt & aliæ legis actiones Juriſconſultorum etiam ingeniis excogitatæ; cujus generis ſunt in jure ceſſio, adoptio, manumiſſio, hæreditatis aditio, cretio, uſurpatio. De in jure ceſſione & mancipatione, accurate diſſeruimus lib. ſingulari ad Leges duodecim Tabularum, & inter legis actiones refert expreſſe Boetius in jure ceſſionem. Videamus nunc de adoptione.

CAPUT VI.

De Adoptionibus.

ADOPTIONEM legis actionem eſſe teſtis evidentiſſimus eſt Ulpianus. Ait enim: *Adoptare quis apud Juridicum poteſt, quia data eſt ei legis actio*, cap. 1. de off. juridici. *Apud legatum Proconſulis adoptare nemo poteſt; omnino enim non eſt apud eum legis actio*, cap. 3. de Offic. Proconſul. Et ſane adoptionem eſſe legis actionem præter Ulpianum demonſtrant liquido Gordianus, Gellius, & Modeſtinus, cap. 1. C. de adopt. cap. 4. ff. de adopt. *Duobus modis fiebat adoptio*, inquit Cajus, *aut Principis auctoritate, aut Magiſtratus imperio*: Principis auctoritate adoptabantur hi, qui ſui juris erant; eaque ſpecies adoptionis *arrogatio* dicebatur imperio Magiſtratus, qui erant in poteſtate, cap. 2. de adopt. Ulpianus auctor eſt in frag. tit. 8. aut per populum, aut per Prætorem, vel Præſidem adoptiones ſuis temporibus fieri conſueviſſe. Qua de cauſa mirum videri poteſt, cur Cajus principali auctoritate eas dicat adoptiones fieri, quas per populum Romanum etiam Antonini tempore factas fuiſſe contendit expreſſe Ulpianus. Ait enim, pupillos qui antea non poterant arrogari, tandem ex conſtitutione Divi Antonini per populum Romanum arrogari potuiſſe. Imo ipſe Cajus per populum ſuis temporibus fieri arrogationes conſueviſſe, teſtatus eſt evidenter Inſtit. lib. 1. tit. 3. ſic enim ſcribit: *Si quis poſt factum teſtamentum adoptaverit apud populum illum qui ſui juris eſt*, hoc eſt, qui patrem non habet; *aut apud Prætorem illum adoptaverit, qui in poteſtate eſt quaſi ei filius natus ſit, ita ejus rumpitur teſtamentum*. Ecce per populum, & auctoritate principali arrogationes fieri conſueviſſe, teſtis eſt unus idemque Cajus. An hæc quæſo contraria ſunt? Nequaquam, per populum enim, & auctoritate Principis arrogare eadem omnino in effectu ſunt. Leges per populum ferebantur; auctore tamen

Se-

Senatu. Gellius etiam auctor eſt, olim per populum ſolere arrogationes fieri *arbitris pontificibus*, hoc eſt, auctoribus pontificibus. Quemadmodum igitur ante legem regiam per pontifices non fiebant arrogationes, ſed arbitris pontificibus per populum; ſic poſt eam legem latam non quidem per Principem, ſed auctore Principe, qui ſummus pontifex erat, *per populum*, hoc eſt (ut idem Gellius definit) per rogationem populi arrogari ſolet. Idem igitur apud Cajum eſt in effectu auctoritate Principis, quod apud Ulpianum per populum arrogare. Et ut nihil antiquitatis ignoretur, ſciendum eſt eam fuiſſe antiquiſſimam per populum arrogandi rationem, quam ad hunc modum deſcribunt Cajus cap. 2. de adopt. Cicero in ea Oratione, quam ad pontifices habuit pro domo ſua, & Gellius lib. 5. cap. 19. Comitia arbitris pontificibus præbebantur, quæ curiata appellabantur, & habita de adoptionis cauſa, ætateque ejus, qui arrogare volebat apud pontifices ſedula quadam inquiſitione, jusjurandum tandem a pontifice maximo concipiebatur, quo in arrogando jurabatur nullam calumniam, fraudem nullam, nullumque dolum malum adhiberi. Eoque præſtito jurejurando is qui adoptabat, interrogabatur an vellet eum, quem adoptaturus eſſet, juſtum ſibi filium eſſe; & is qui adoptabatur, etiam interrogabatur, *an auctor fieret*, hoc eſt, an id fieri pateretur: Sique fieret auctor, tunc his ſolemnibus verbis de arrogatione interrogabatur populus: VELITIS JUBEATIS QUIRITES, UTI L. VALERIUS, L. TITIO, TAM JURE LEGEQUE FILIUS SIBI FIAT, QUAM SI EX EO PATRE MATREQUE FAMILIAS EJUS NATUS ESSET; UTIQUE EI VITÆ NECISQUE IN EUM POTESTAS SIET UTI PARIENDO FILIO EST; HÆC ITA UT DIXI: ITA VOS QUIRITES ROGO. Illud etiam conſtat longo tempore poſt Regiam legem latam, lege curiata apud potifices factas per populum arrogationes fuiſſe. Sic enim lib. 17. ſcribit Tacitus: *Igitur Galba apprehenſa Piſonis manu, in hunc modum locutus fertur: Si te privatus lege curiata apud pontifices ut moris eſt, adoptarem, & mihi egregium erat tunc Pompeii, & M. Craſſi ſobolem in penates meos aſciſcere, & tibi inſigne Sulpitiæ, ac Lutatiæ decora nobilitati tuæ adjeciſſe*. Deque hujuſmodi lege curiata ſentit idem Tacitus ſic lib. 12. ſcribens: *Rogataque lex, qua in familiam Claudiam, & nomen Neronis transferet*. Et paulo poſt: *Sperni quippe adoptionem, quamque cenſuerint patres, juſſerit populus intra penates abrogari*. Nec de alia lege, quam de lege curiata arbitror ſenſiſſe Flavium Vopiſcum ſic in Aureliano ſcribentem: *Jube igitur ut lege agatur, ſitque Aurelianus hæres ſacrorum, nominis, & bonorum, totiuſque juris*. Et hæc quidem adeo vera eſſe arbitror, ut non alio ſenſu per populum fieri arrogationem mihi perſuadeam Ulpianum ſcripſiſſe, in dicto tit. 8. Quod igitur Cajus ait *auctoritate Principis arrogationes fieri*, hoc ſic eſſe intelligendum videtur quaſi contenderit Cajus Imperatorem arrogationibus auctoritatem ſuam accommodare etiam conſueviſſe, partim quidem tanquam Principem, & per hoc imperio, ac poteſtate patriciis omnibuſque poteſtatibus aliis majorem; partim vero ut *Pontificem Maximum*, hoc eſt, tanquam ſupremum omnium Pontificum caput. Siquidem *arbitris pontificibus*, auctore Gellio, ſive, ut Tacitus ait, *apud pontifices lege curiata, conſentibus patribus, arrogationum ſolemnia peragebantur*

Digitized by Google

bantur. Idque illud eſt quod ſic in ea, quam ad pontifices habuit Oratione pro Domo Sua Cicero ſcribit: *Quid eſt pontifices jus adoptionis? Nempe ut is adoptet, qui neque procreare jam liberos poſſit, &, cum potuerit, ſit expertus; quæ deinde cauſa cuique ſit adoptionis, quæ ratio generum, ac dignitatis, quæ ſacrorum, quæri a Pontificum collegio ſolet*. Hæc Cicero, ſatis his verbis indicans quid per arbitrium pontificum intelligi voluerit Gellius, & cur auctoritate Principis, qui ſummus Pontifex erat, fieri tandem arrogatio cœperit. Et ſic quidem Ulpiani, Caji, aliorumque ſimilium Juriſconſultorum temporibus apud Principem lege curiata fieri per populum videntur arrogationes conſueviſſe, quæ ante Regiam legem calcatis comitiis per populum ſine aliqua Principis auctoritate jure publico peragebantur. Illud etiam addendum eſt, arrogationes fieri duobus modis apud Principem conſueviſſe; nimirum aut lege curiata, aut lege Regia. Lege curiata, præſente uti demonſtratum eſt, convocatoque populo; lege Regia per reſcriptum, ſine præſentia populi. Idque ex eo patet evidentiſſime quod *fœminæ, quas lege curiata arrogari potuiſſe negat*. Gellius, Regia lege recte per Principis reſcriptum arrogarentur, cap. 21. de adopt. Eaque per populum auctoritate Principis arrogandi ratio poſteriorum Imperatorum ſeculo ſenſim abiit in deſuetudinem, adeo quidem ut contenderit expreſſe Diocletianus, *ſuis temporibus arrogationem ex indulgentia principali factam, & apud Prætorem, vel Præſidem intimatam, perinde valuiſſe, atque ſi per populum jure antiquo facta fuiſſet*, cap. 2. in fin. C. de adopt. Hæc hactenus de priore illa adoptionis ſpecie, quæ per populum auctoritate Principis fiebat.

Reſtat nunc altera ſpecies, quæ etiam legis actio erat, ejuſque nomen habebat, ac peragi ſine Magiſtratus imperio non potuit, de qua ſentit Suetonius ſic de Auguſto ſcribens: *Cajum, & Lucium adoptavit domi per as, & libram emptos a patre Agrippa*. Et hujuſmodi quidem adoptio ſic fieri ſolet, ut quis, vel in filii locum, vel in locum nepotis ſemper adoptaretur. In filii locum tribus mancipationibus, & duabus manumiſſionibus; in locum nepotis, unica mancipatione, auctore Juſtiniano, cap. ult. C. de adopt. Illud apud veteres dubitatum fuit, an filiifamilias a patribus naturalibus in adoptionem dati habeant contra naturalium patrum teſtamenta de inofficioſo actionem, tanquam injuſte præteriti. Et habere quidem eos hujuſmodi actionem negabat Papinianus, Paulus ſine effectu eam actionem derelinquebat, & Martianus denique diſtinguebat; ut eſt apud Juſtinianum, cap. 10. in princip. C. de adopt. Diſtinctionem Martiani hanc ſuſpicor fuiſſe, ut aut de eo quæreretur filiofamilias, qui mancipationibus tribus in locum filii; aut de eo qui unica duntaxat mancipatione in nepotis locum adoptabatur. Si de eo qui tribus mancipationibus adoptabatur; certum eſt hunc filiumfamilias in patris adoptivi familiam ſic tranſire, ut ſacrorum, nominis, bonorumque ejus heres fiat; ac proinde tuto potuerit a naturali patre præteriri. Eſt enim civili quadam conſideratione patri ſuo naturali tanquam extraneus; cum & familiam mutaverit, & nomen paternum deſeruerit, alteriuſque familiæ nomen ferat. Idque Valerius Max. evidentiſſime viſus eſt demonſtraſſe de filio M. Anci Carſeolani differens lib. 7. Ait enim *hunc filium a Suffenate avunculo ſuo adoptatum teſtamentum naturalis patris*

quo

quo præteritus erat apud centumviros reſcidiſſe; & ſi aliquantulum adjuvaret heredes inſtitutos, quod filius ille in Suſ-ſenatis familiam, ac ſacra transferat. Si de eo quæſtio eſſet, qui unica ſolum mancipatione datus erat in adoptionem, tunc etiam ex Martiani, & Proculi contra Sabinum ſententia hujuſmodi diſtinctioni locus fuiſſe videri poteſt, ut ſi filiusfamilias ſimpliciter in nepotis locum eſſet adoptatus, tanquam L. Titii hominis extranei filius, hoc caſu jura naturalis patris non poſſent omnino extincta videri. Nam avum habere potuit adoptivum tanquam nepos adoptivus hujuſmodi filiusfamilias, & tanquam filius naturalis, naturalem patrem. Eaque res efficit ut actioni de inofficioſo teſtam. in hujuſmodi ſpecie locus fuiſſe videri poſſit. Aliud erat ſi ſic in nepotis locum filiusfamilias adoptaretur, ut ille jure legeque nepos fieret avi adoptivi, quaſi ex Lucio, non quidem extraneo homine, ſed ejuſdem avi filio, matreque familias ejus natus eſſet. Tunc enim avum nanciſcitur adoptivum hujuſmodi filiusfamilias, & ſimul etiam adoptivum nanciſcitur patrem. Qua ſola de cauſa adverſus naturalis patris teſtamentum nulla videtur olim hujuſmodi adoptivo nepoti de inofficioſo actio fuiſſe ex Proculejanorum ſententia. Et hanc quidem in nepotis locum adoptandi diverſam rationem ex ſolo Proculo mihi primus videor animadvertiſſe, cap. 43. de adopt. Eamque arbitror conjecturis (nihil enim in medium præter conjecturas huc adfero) omnino veriſimilius conſtare. Et idcirco quod apud Juſtinianum *de adoptivis legimus qui ex Sabiniano SCto ex tribus maribus fuerant ab extraneo adoptati*, hoc ſic eſſe emendandum cenſeo, ut pro: *Ex Sabiniano SC.* legendum videri poſſit. Ex Sabinianorum ſententia; quaſi ita ſcriptum ab initio fuerit: *Ex Sabiniano. Sen.* Simili modo pro: *Ex tribus maribus*, reponendum hoc in loco eſſe: *Tribus mancipationibus*, erroremque ex hujuſmodi notis TRIB. MA. eſſe creatum ſuſpicari licet. Sic igitur emendandus eſt hic Juſtiniani locus. Quæ autem de aliis adoptivis diximus, hæc ſancimus etiam de iis qui ex Sabinianorum ſententia tribus mancipationibus fuerant adoptati, nulla penitus differentia inter alios adoptivos, & eos introducenda. Quæ enim in filio diximus, &c. Sabiniani nullam videntur *inter eos differentiam feciſſe, qui in locum filii, & eos qui in nepotis locum adoptabantur*, hoc eſt, inter eos, qui tribus mancipationibus, & eos qui unica mancipatione in adoptionem dabantur, quemadmodum indicat Ulpianus ad Sabin. lib. 26. cap. 22. in fine de adopt. Hanc Sabinianorum ſententiam viſus eſt hoc in loco Juſtinianus ſecutus eſſe, & idcirco rectius apud eum legi poſſe: *Ex Sabinianorum ſententia*, quam, *Ex Sabiniano SCto*; habito videlicet Proculejanorum reſpectu, quorum ſententiam retulimus modo, Sabinianorum traditionibus omnino contrariam. Nunc de manumiſſionibus videamus.

CAPUT VII.

De Manumiſſionibus.

INTER legis actiones numeratur etiam manumiſſio. Sic enim ſcribit Senten. lib. 2. tit. 25. Julius Paulus: *Apud Magiſtratus municipales ſi habeant legis actionem, emancipari, & manumitti poteſt.* Et cum ſcriberet Martianus *apud legatum Proconſulis neminem manumittere poſſe, quia non habet juriſdictionem talem*; hæc verba ex Ulpiano

piano adjiciebantur; *nec adoptare: omnino enim non eſt apud eum legis actio*, cap. 2. & 3. de off. Proconſulis. Eſt igitur manumiſſio legis actio. Idque de ea duntaxat accipiendum eſt manumiſſione quæ vindicta fiebat; reliqui enim ſervorum manumittendorum modi legis actionis non ſunt. Et ſunt quidem manumiſſionum ſpecies duæ; una enim juſta, altera Latina libertas in ſervum conferebatur. Juſta quidem tribus modis: Latina vero etiam tribus diverſis modis: juſta quidem vindicta, teſtamento, cenſu: Latina vero, inter amicos, convivii adhibitione, & per epiſtolam. Deque juſta libertate ſentire videtur Cicero, ſic in Topicis ſcribens: *Si neque cenſu, neque vindicta, neque teſtamento liber factus eſt, non eſt ergo liber*; videlicet jure Quiritium. Nam ſic Orat. pro Cecinna ſcribit idem Cicero; qui enim poteſt jure: *Quiritium liber eſſe, qui in numero Quiritium non eſt?* Qui autem Latinam conſequutus erat libertatem, quo minus, & juſtam conſequi poſſet, ut puta iterum vincta manumiſſus a domino, nihil quicquam auctore Cajo impediebat. Idque illud eſt quod ſic Tacitus ſcribit Annalium lib. 13. *Quin, & manumittendi duas ſpecies inſtitutas ut relinqueretur pœnitentiæ, aut novo beneficio locus; quos vindicta patronus non liberaverit, veluti vinculo ſervitutis attineri*. Hæc Tacitus, aliud nihil ſibi volens, quam duas eſſe inſtitutas manumiſſionum ſpecies; unam qua juſta, alteram qua Latina libertas in ſervum conferebatur; eaſque ſpecies duas idcirco ſic eſſe inſtitutas, ut aut pœnitentiæ, aut novo beneficio relinqueretur locus: pœnitentiæ quidem, ſervum Latina libertate donatum in ea libertate velut vinculo quodam ſervitutis perpetuo retinendo, beneficio vero novo, eundem ſervum vindicta iterum manumittendo, ut ille hoc medio depoſita Latina juſtam adſumeret libertatem. Hinc etiam intelligimus, quid ſibi Jabolenus voluerit cum ita ſcriberet: *Servum furioſum omni genere manumiſſum ad libertatem perduci poſſe putat Labeo*, cap. ult. D. de manumiſſ. Senſus enim eſt ſervum prius inter amicos, per menſam, aut per epiſtolam, deinde vindicta, cenſu, aut teſtamento manumiſſum, etiam ſi furioſus eſſet, juſtam acquirere libertatem. Deque hac duplici manumiſſionis ſpecie ſcribit ſic etiam Seneca in lib. de Vita Beata: *Hominibus prodeſſe natura jubet, ſervi liberive ſint hi, ingenui an libertini, juſtæ libertatis, an inter amicos datæ, quid refert; ubicunque homo eſt, ibi beneficio locus*. Cæterum his duabus antiquiſſimis manumiſſionum ſpeciebus addidit, & tertiam Divus Auguſtus, qua non juſta, non Latina, ſed deditia quædam libertas in ſervum ita conferebatur; ut ei manumiſſio nulla unquam juſtæ libertatis adipiſcendæ ſpes adſulgeret. Sic enim ſcripſit in Auguſto Svetonius: *Hoc quoque adjecit, ne vinctus unquam tortuſve quis ullo libertatis genere civitatem adipiſceretur*. Per vinctum, & tortum, haud dubie eum intelligens ſervum manumiſſum, quem Cajus, & Ulpianus deditiium appellant. His ita expoſitis, nunc ſinguli nobis explicandi ſunt manumittendi modi. Diximus acquiri juſtam libertatem, aut vindicta, aut cenſu, aut denique teſtamento. De vindicta dicendum eſt primo loco. Scripſimus Variorum lib. 4. cap. 9. ſic apud veteres manumiſſionem fieri vindicta conſueviſſe; dominus apud Prætorem, vel Conſulem Romæ, & in Provinciis apud Præſidem, aut Proconſulem ſervi, quem vindicta ma-

Digitized by Google

manumitti volebat, caput aut aliud membrum tenens hæc verba ſolemnia pronuntiabat: HUNC HOMINEM LIBERUM ESSE VOLO, & emittebat eum e manu. Obſervari etiam ſolet ut a dominis verterentur, & circumagerentur apud Prætorem ſervi manumittendi, eumque morem tradidit expreſſe Perſius Satyra 5. Ait enim:

Heu ſteriles veri, quibus una Quiritem Vertigo facit.

Et paulo poſt:

Verterit hunc dominus momento turbinis exit

Marcus Dama.

Meminit hujus moris etiam in ea Declamatione Quintilianus, cui titulus eſt: *Ancilla in archipiratæ nuptias miſſa*. Sic enim ſcribit: *An vero majus in hoc putamus eſſe momentum ſi vindicta ferires, & circumverteres mancipium, aut ſi una voce liberum eſſe juſſeris, quam ſi habitum dederis, ſtolam dederis?* His ita peractis tandem Prætor vindicta ſervi, qui manumittendus erat capiti impoſita, hac uti ſolebat formula: AJO TE LIBERUM MORE QUIRITIUM. Illud nunc etiam admonendi ſumus, non aliter vindicta apud Romanos Magiſtratus olim manumitti ſervos potuiſſe, quam audita prius cognitaque manumiſſionis juſta cauſa. Qui enim ſervum vindicta manumittere volebat, cauſam cur eum vellet manumitti exprimere debebat; etiamſi dominus major eſſet annis viginti. Idque Donatus expreſſe teſtatus eſt in Terentium *Adſcribi*, inquit, *cauſſas manumiſſionis in jure formula eſt*, cui etiam conſentaneum eſt illud pro Milone Aſconii Pediani: *Verba pauca Q. Hortenſius dixit, quæ ſunt, liberos eſſe eos, qui pro ſervis poſtularentur; nam poſt recentem cædem manumiſerat eos Milo ſub hoc titulo, quod caput ſuum ulti eſſent*. Hæc Aſconius, per titulum cauſam intelligens. Quo ſenſu titulum accepit etiam Livius lib. 45. cum ita ſcriberet: *Quem tandem titulum noſtra calamitas habitura eſt ſi perituri ſumus?* Sic, & D. Ambroſius in Serm. 90. *Et quia erant nobiles*, inquit, *titulum eis Chriſtianitatis oppoſuit*. Hoc eſt, Chriſtianitatis titulo eos accuſavit. Ad hujuſmodi cauſæ apud Prætorem in manumiſſionibus cognitionem arbitror Martianum reſpexiſſe, cum ita ſcriberet: *Juſta cauſſa manumiſſionis eſt, ſi periculo vitæ infamiave dominum ſervus liberaverit*, cap. 9. de manum. vind. In hoc enim loco de iis differens, qui vindicta manumittere volebant, id cauſſam appellat Marcianus quod titulum Ambroſius, Aſconius, & Livius vocant. Inter alias manumiſſionis cauſſas juſtas hæc quoque numeratur, ſi in hoc manumittatur ſervus ut domini manumittentis procurator fiat, cap. 43. dicto tit. Et quia cauſſæ manumiſſionum tituli ab Aſconio, & tituli ab eodem nomina etiam dicuntur, videor mihi nunc prorſus intelligere, quid de hac antiquæ inſcriptionis cujuſdam particula judicandum ſit: PERSICUS LIBERTUS MANUMISSUS AT CONSILIUM PROCURATORIO NOMINE APUD DOMITIANUM CÆSAREM IN SECUN. COS. EXERCUIT DECURIAS DUAS. Nimirum de eo liberto hanc inſcriptionem intelligi, qui in hoc manumiſſus eſt, ut procurator domini manumittentis fieret. *Nomen*, enim, *titulus*, & cauſſa manumiſſionis eadem omnino eſſe videntur. Ut apud Modeſtinum: *Neminem moleſtari volo nomine debiti*, cap. 20. de lib. leg. Id eſt titulo, ſive cauſa debiti. Salvianus de Provid. Dei lib. 5. *Qui fiſcalis debiti titulos faciunt quæſtus eſſe privatos. Ut teſtamento manumiſſi liberi fiant*, *lex* inquit, Ulpianus, *duodecim Tabularum*

larum facit. Auctor eſt idem Ulpianus *dari teſtamento libertatem duobus modis*; *aut directo*, *aut per fideicommiſſum*. *Directo in hunc modum*: STICHUS SERVUS MEUS LIBER ESTO, LIBER SIT, LIBERUM ESSE STICHUM VOLO; *vel ſic* STICHO SERVO MEO PILEUM DO. *Per fideicommiſſum*, *utputa* ROGO FIDEI COMMITTO HEREDIS MEI UT STICHUM SERVUM MANUMITTAT. Servus directo manumiſſus, Horcinus libertus, & manumiſſus per fideicommiſſum libertus heredis efficitur. Teſtator qui fidei heredis committit, ut ſervum manumittat, ſervum ab herede manumittere dicitur. Idque tradidit expreſſe in ea Declamatione Quintilianus, cui titulus eſt, *Avia teſtis*. Sic enim ſcribit: *Qui te filio ſubſtituit*, *hunc etiam a filio manumiſit*; *quod tibi dedit*, *nulli abſtulit*; *quod huic*, *etiam filio ſubduxit*. Hæc Quintilianus, teſtatorem a ſuo filio manumiſiſſe ſervum eo plane ſenſu ſcribens, quo diceremus filium per ſui patris fideicommiſſum ſervum manumiſiſſe. Eadem ratione dixerunt etiam veteres legare ab aliquo; ut apud Ciceronem ad Atticum lib. 13. *Cluvium autem a* T. *Hordeonio legare*, *&* *Terentiæ HS.* IↃↄↄ. *& ſepulchro multiſque rebus*, *nihil a nobis*. *Cenſu manumittebantur olim*, inquit Ulpian. *qui luſtrali cenſu Romæ juſſu dominorum inter cives Romanus cenſum profitebantur*, ſive, ut Boetius definit, *qui conſentiente*, *vel jubente domino nomen deferebant in cenſum*. *Theophilus cenſum interpretatus eſt tabulam*, *aut chartam*, *in qua Romani facultates ſuas conſcribebant*, *ut belli tempore pro modo patrimonii quiſque conferret*. *Exiſtimatque eum cenſu manumitti ſervum*, *qui in hujuſmodi tabula ſe juſſu domini liberum ſcribebat*. Hæc Theophili definitio mihi non probatur, tum quod ea cum antiqua profitendi cenſus ratione nihil quicquam commune habeat; tum etiam quod ſervi manu propria ſe liberos eſſe *in cenſu*, hoc eſt in tabula cenſuali ſcribere non ſoleant, ſiquidem hujuſmodi tabulis ſcribendis ſcribæ, & ſervi publici operam dabant. Moris erat ut *luſtris ſingulis*, hoc eſt ſingulo quinquennio, ſinguli Romani cives *cenſum profiterentur*, hoc eſt apud Cenſores in campo Martio declararent quantum quiſque in bonis haberet. Idque hac ratione fieri ſolebat, ut nomen ejus, qui cenſu profitebatur, imprimis deferretur *in cenſum*, hoc eſt in tabulis cenſualibus perſcriberetur; deinde exprimerentur in eiſdem tabulis ejuſdem hominis facultates, quemadmodum ex Quinto Mutio Scævola probari poteſt. Ait enim: *Quæ quiſque aliena in cenſum deducit*, *nihilo magis ejus fiunt*, capit. ſexageſimo quarto de acquirendo rerum domin. Senſus enim eſt, ſi quis luſtro condito ita profeſſus apud Cenſores facultates ſuas fuerit, ut in iis res quoque alienas comprehenderit, earum rerum dominium hujuſmodi profeſſione vero domino non auferri. Profeſſio hoc modo fiebat: *Ego L. Titius profiteor mihi relictum a patre HS. viginti*. Hæc profeſſio ſic ſcribebatur in cenſualibus tabulis: *Luſtro condito a P. Sempronio Sopho*, *&* *P. Sulpitio Averrione Cenſoribus profeſſus eſt L. Titius ſibi a patre HS. viginti relictum eſſe*. Ad morem hunc profitendi cenſus metaphoricos alluſiſſe videtur Apulejus, cum ſic in Apologia prima ſcriberet: *Quod ſi hæc exempla nihili putas*, *ac me non ad cauſam agendam*, *verum ad cenſum differendum vocaſti*, *ne quid tu rerum mearum neſcias*, *ſi tamen neſcis*, *profiteor mihi*, *ac fratri meo relictum a patre HS. viginti*. Animadverti in Romana Republica profeſſionum aliquot fuiſ-

ſuiſſe ſpecies diverſas. Profitebantur enim Romani cenſum eo quem nunc demonſtravimus modo; profitebantur etiam nativitates infantium, erat & tertia profeſſio evehendarum advectarumque mercium. Auctor eſt Julius Capitolinus, *M. Antoninum Philoſophum liberales cauſas ita muniviſſe, ut primus juberet Romæ apud præfectos ærarii Saturni unumquemque civium natos ſibi liberos profiteri intra diem triceſimum nomine impoſito; & per provincias apud tabularios publicos illud idem de originibus fieri voluit Antoninus, quod Romæ apud ærarii præfectos obſervabatur*. Eaque profeſſio ad eum fieri modum ſolet quem ſic in Apologia ſecunda deſcribit Apulejus: *Pater ejus natam ſibi filiam more ceterorum profeſſus eſt; tabulæ ejus partim tabulario publico, partim domo adſervantur. quæ tibi ob os objiciuntur. Porrige Æmiliano tabulas iſtas, lignum conſideret, ſigna quæ impreſſa ſunt recognoſcat, Conſules legat, annos computet. quos ſexaginta mulieri adſignabat, probet quinque, & quinquaginta*. Hæc Apulejus, manifeſto docens eam apud veteres ſervatam ſuiſſe liberorum profitendorum rationem, ut pater natum ſibi filium, filiamve apud ærarii præfectum Romæ profiteretur, nomenque profeſſum in tabulas publicas redigeretur, & ſimul privatæ quædam tabulæ eodem tenore conſcriberentur; quæ ſignatæ patri cuſtodiendæ tradebantur. Deque hujuſmodi *tabulis privatis* omnino ſentire viſus eſt Diocletianus, cum ita ſcriberet: *Statum tuum natali profeſſione perdita, mutilatum non eſſe certi juris eſt*, capite 6. C. de fide inſt. Senſus enim eſt per hoc non mutilari alicujus ſtatum; quod deperditæ ſint tabulæ, quæ patri filii, filievæ nativitatem apud acta profitenti fuerant traditæ. Earum enim tenor repeti ex publicis tabulis poterat. Nec alio ſenſu *ſtatus, & ingenuitatis inſtrumenta* acceperunt Juriſconſulti, cap. 3. §. 4. De Carb. edict. cap. 2. §. 2. ſi liber. inge. eſſe dicat. Marcianus auctor eſt, *quoties quis mancipia invecta profeſſus non fuerit, ſive venalia, ſive uſualia, pœnam commiſſi eſſe*, cap. 16. §. 2. de public. & vectigal. Et hæc eſt tertia illa profeſſionis ſpecies, quam hoc loco explicare conſtitui. Deque hujuſmodi profeſſione accuratiſſime diſſeruit in ea Declamatione Quintilianus, cui titulus eſt: *Res furtiva improfeſſa apud publicanos*. Aitque inter cetera Quintilianus, *quod quis profeſſus non eſt apud publicanos, id pro commiſſo teneri*. Nec de alia profeſſione videtur ſenſiſſe Cicero, ſic libr. 16. Epiſt. Fam. ſcribens: *Tu vero confice profeſſionem ſi potes, & hæc pecunia ex eo genere eſt ut profeſſione non egeat*. Et hanc quidem rerum apud publicanos profitendarum antiquam rationem deſcribit eleganter Adverſus Marcionem lib. 5. his verbis Tertullianus: *Quamobrem Pontice nauclere ſi nunquam furtivas merces, vel illicitas in acatos tuas recepiſti, ſi nullum onus avertiſti, aut adulteraſti, cautior utique, & fidelior in Dei rebus, edas velim nobis, quo ſymbolo ſuſceperis Apoſtolum Paulum; quis illum tituli charactere percuſſerit, quis tranſmiſerit tibi, quis impoſuerit, ut poſſis eum conſtanter exponere, ne illius probetur, qui omnia Apoſtolatus ejus inſtrumenta protulerit. Ipſe ſe, inquis, Apoſtolum eſt profeſſus, & quidem non ab hominibus, nec per hominem, ſed per Jeſum Chriſtum. Plane profiteri poteſt ſemetipſum quivis. Verum profeſſio ejus alterius auctoritate conficitur; alius ſcribit, alius ſubſcribit, alius obſignat, alius actis refert. Nemo ſibi, & profeſſor, & teſtis eſt*. Hactenus Tertullianus expreſſe

preſſe demonſtrans eam fuiſſe mancipiorum apud publicanos profitendorum rationem, ut certis dominorum ſymbolis ea in acatos ſuas reciperent naucleri, receptaque non ante exponerent, quam apud publicanos eorum numerum, ac dominos profeſſi eſſent; & in profitendo hanc etiam ſervatam fuiſſe rationem, ut numerus mancipiorum, & domini nomen in acta referretur, ſimulque tabellæ ſcriberentur, ſubſcriberentur, & obſignarentur, quibus eorum eſſe exolutum vectigal demonſtraretur. Eaſque tabellas *cautiones ſoluti veſtigalis* appellat Modeſtinus capite 32. §. 1. de adminiſtrat. & peric. tut. Et hæc quidem hactenus de tribus profeſſionum ſpeciebus, cenſus, liberorum, rerum advectarum. Nunc, ut eo unde paululum digreſſus ſum revertar, ſatis eſſe perſpicuum puto cenſu manumittere nihil eſſe aliud, quam nomen civis Romani imponere ſervo. Servi enim nomen non habebant; cenſus eſt nominis facultatumque profeſſio; ideoque incenſi eſſe ſervi ſolent, & per conſequens dominus cenſu ſervum manumittens, aliud nihil videtur in effectu concedere ſervo, quam omnem uſurpandi nominis Romani auctoritatem, ut nimirum ea auctoritate cenſum profiteri, & profeſſione cenſus inter cives Romanos numerari ſervus poſſet. Ut igitur ſervi omnes eſſe debebant incenſi, ſic contra nullus eſſe civis Romanus poterat, qui non profiteretur cenſum; & idcirco profeſſione cenſus quid mirum eſt permittente domino libertatem juſtam acquiri ſervo? Idque illud eſt quod ſic de populo Romano Orat. pro Cecinna Cicero ſcribit: *Quum autem incenſum vendidit, hoc judicat, cum is qui in ſervitute juſta fuerit, cenſu liberetur, eum qui cum liber eſſet cenſeri noluerit; ipſum ſibi libertatem abjudicaſſe*. Et hæc de juſtis manumiſſionibus. Sunt, & aliæ tres manumiſſionum ſpecies, quibus non juſta, ſed latina libertas in ſervos conferebatur; quorum una inter amicos, altera convivii adhibitione, & tertia per epiſtolam fieri dicebatur. Valerius Max. auctor eſt libro ſecundo, *convivium olim ſolemne Romanos inſtituere ſolitos, illudque Chariſtiam appellaſſe, cui præter cognatos, & affines nemo interponebatur, ut ſi qua inter neceſſarias perſonas querela eſſet orta, apud ſacra menſæ, & inter bilaritatem animorum fautoribus concordiæ adhibitis, tolleretur*. Inter hujuſmodi aliaſque hilaritates ſervos plerumque aliquos manumitti conſueviſſe, teſtes ſunt omnes fere comœdiographi. Eoſque ſervos dici inter amicos manumitti ſatis eſſe arbitror veriſimile. *Convivii adhibitione ſive per menſam tunc manumitti ſervum* exiſtimat Theophilus *cum libertatis dandæ gratia ſervum convivio adhibebant*. Quæ definitio non ita perſpicua eſt, quin colligi ex ea facile poſſit, tunc dominum adhibere convivio ſuo ſervum conſueviſſe, cum per menſam, ſive per hujuſmodi adhibitionem convivii eum fieri liberum vellet. Quaſi ipſa adhibitio convivii libertatem olim contulerit. Sic enim hanc Theophili definitionem a nonnullis accipi neſcius non ſum, meo quidem judicio non recte. Moris enim erat ut ſedulum, & fortem in operibus adminiſtrandis ſervum dominus menſæ ſuæ adhiberet die feſto, etiam ſine libertatis datione. Eumque morem tradidit de Re Ruſtica lib. 1. Columella his verbis: *Nonnunquam tamen, quem aſſidue ſedulum, & fortem in operibus adminiſtrandis cognoverit, honoris cauſa menſæ ſuæ die feſto dignetur adhibere*. Et idcirco eum per menſam, aut adhibitione convivii rectius

ctius dici arbitror manumitti, qui die feſto tanquam ſedulus, & frugi ſervus menſæ domini adhibitus inter cœnandum, aut prandendum a domino manumittitur. Nunc videndum eſt, *qui juſtam manumiſſione conſecuti ſunt libertatem, an non & tribum ſimul adipiſcantur? Certum eſt cives Romanos eos effi:i, & ſimul* auctore Cajo *civium etiam Romanorum privilegia conſequi*. Per tribum intelligitur jus ſuffragii; quod jus non in privati alicujus hominis, non in Senatus, non in Magiſtratus, ſed in ſolius populi, ac poſtea in Principis erat poteſtate, utpote populi jure lege regia in Principem tranſlato. Quid ergo mirum, ſi dicamus ipſa manumiſſione libertis etiam juſta libertate donatis *tribum*, hoc eſt, jus ſuffragii non acquiri? Et ſane civium Romanorum ea apud veteres ſervari diſtinctio ſolet, ut alii civitatem haberent ſine ſuffragio, alii jus ſuffragii una cum civitate. Livius lib. 8. *Fundaniſque, & Formianis, quod per fines eorum tuta pacataque ſemper fuiſſet via, civitas ſine ſuffragio data*. Et paulo poſt: *Romani facti Acerrani lege ab L. Papyrio Pratore lata, qua civitas ſine ſuffragio data*. Et libro 9. *Anagninis, quique arma Romanis intulerant, civitas ſine ſuffragii latione data*. Nomina eorum, quibus ſine ſuffragio data erat civitas, in tabulam quandam certam ad eam rem deſtinatam; aliorum qui cum civitate jus etiam obtinuerant ſuffragii, in aliquam tribum referebantur. Idque ex Cicerone, & Livio tam eſt manifeſtum, ut eo nihil certius, nihil evidentius quicquam poſſit definiri. Sic enim ſcribit Cicero Epiſtolarum Familiarium libro decimotertio: *Ei Dolabella rogatu meo civitatem a Caſare impetravit; qua in re ego interfui; itaque nunc Publius Cornelius vocatur. Cumque propter quoſdam ſordidos homines, qui Caſaris beneficia vendebant, tabulam in qua nomina civitate donatorum inciſa eſſent, revelli juſſiſſet, eidem Dolabellæ me audiente Caſar dixit, nihil eſſe quod de Mega vereretur, beneficium ſuum in eo manere. Hoc te ſcire volui, ut eum in civium Romanorum numero haberes*. Solent etiam nomina civitate, & jure Quiritium donatorum in Principis commentarium referri. Sic enim Plinio ſcribit Imperator Trajanus: *Iis interim quibus nunc petiſti, ut ſcias dediſſe me jus Quiritium, referri in commentarios meos juſſi; idem facturus in ceteris pro quibus petieris*. Et nomina eorum quibus jus eſſet ſuffragii datum in tribus referri conſueviſſe, teſtis eſt Livius lib. 38. Sic enim ſcribit: *De Formianis, Fundaniſque municipibus, & Arpinatibus, C. Valerius Tappo Tribunus plebis promulgavit, ut iis ſuffragii latio (nam ante ſine ſuffragio habuerant civitatem) eſſet. Huic rogationi quatuor Tribuni plebis, quia non ex auctoritate Senatus ferretur, cum intercederent, edocti populi eſſe, non Senatus jus, ſuffragium quibus velit impartiri, deſtiterunt incepto. Rogatio perlata eſt, ut in Æmilia tribu Formiani, & Fundani, in Cornelia Arpinates ferrent; atque in his tribubus tum primum ex Valerii plebiſcito cenſi ſunt*. Hæc Livius. Ex quo loco ſatis intelligi poteſt per tribum recte ſuffragii lationem intelligi, & olim quidem populi ſolius, poſtea vero ſolius fuiſſe Principis ſuffragium quibus vellet impartiri. Hæc cum ita ſint, nunc facile intelligimus, quid ſibi voluerit Scævola de patrono differens qui liberto ſtatim tribum emi petierat ab herede ſuo, & inſuper de commodis, & principalibus libertatibus quædam adjungens, quas ex eadem tribu libertus fuiſſet con-

conſecutus, ſi tribus ei ab herede comparata fuiſſet, cap. 35. in princip. de legat. 3. Oſtendit enim evidenter Scævola nec *tribum*, hoc eſt, lationem ſuffragii; nec per conſequens commoda tribus, & principales libertates, quæ plerumque ex congiariis conſtabant, ipſa manumiſſione libertos conſequi, ſed neceſſum eſſe tribum a libertis, aut a patronis emi, ut hujuſmodi commodorum liberti participes fierent. Idque illud etiam eſt, quod ſic de Auguſto ſcribit Svetonius: *Nec minore gravitate, atque conſtantia cum propoſito congiario multos manumiſſos incertoſque civium numero comperiſſet, negavit accepturos quibus promiſſum non eſſet.* Senſus enim eſt, propoſito ab Auguſto congiario multos manumiſſos cum tribum non haberent, ea tamen audacia fuiſſe, ut inſererent ſeſe numero civium in 35. tribus relatorum, idque reſciſcens Auguſtus, eos negavit accepturos *quibus promiſſum non eſſet*; hoc eſt, qui licet liberi eſſent, & cives Romani, tribum tamen non haberent. Sunt enim congiaria commoda tribuum. Obſervari etiam ſolet ut ſervis ſimulatque manumiſſi eſſent demerentur capilli, & capiti calvo imponeretur pileus. Ejuſque moris reddens rationem Nonius Marcellus ſic ſcribit: *Qui liberi fiebant, ea cauſa calvi erant, quod tempeſtatem ſervitutis videbantur effugere, ut naufragio liberati ſolent.* Plautus Amphitr. *Ut ego hodie raſo capite calvus capiam pileum.* Livius lib. 24. *Poſteriore die ſervi ad pileum vocati, & carcere vincti, emiſſi.* Idem lib. 29. *Secutus Scipionem triumphantem eſt pileo capiti impoſito Qerentius Culleo, omnique deinde vita, ut dignum erat, libertatis auctorem coluit* Idem Livius ſic etiam lib. 34. ſcribit: *Præbuerunt ſpeciem triumpho capitibus raſis ſecuti, qui ſervitute exempti fuerant.* Et libro 40. *Polybius eum Regem indignum Majeſtate nominis tanti tradit pileatum capite raſo obviam ire legatis ſolitum, libertumique ſe populi Romani ferre, & ideo inſigna ordinis ejus gerere.* Seneca Epiſtol. lib. 6. *Dicet nunc aliquis me vocare ad pileum ſervos, & dominos de faſtigio ſuo dejicere.* Addatur & vetus hæc ex L. Cuſpidii teſtamento clauſula: TAURO, QUI MULTUM MECUM, ET DIU LABORAVIT PILEUM DO, ET TALENTA QUATUOR, UT HONESTE VITAM DEGERE POSSIT. Hinc intelligimus quid ſibi Imperatores Diocletianus, & Maximianus voluerunt, cum ita ſcriberent: *Directis verbis jure data libertate, non ſolum impoſitione pilei, ſed & adita hereditate (ſi nulla juris impediat conſtitutio) liberti conſtituuntur orcini*, cap. 9. C. de teſtam. man. Moris enim erat ut omnes, ſive a defuncto pileum accepiſſent, ſive heredis liberti eſſent, in funere patroni ante lectum ejus irent pileati. Eumque morem expreſſit evidenter Livius libro 48. Ait enim: *Quintum Terentium Culleonem adeo Corneliæ familiæ amicum fuiſſe, ut cum ſicut ierat in triumpho, ſic in funere quoque P. Scipionis ante lectum iſſe pileatum memoriæ proditum ſit, & ad portam Capenam mulſum proſecutis funus dediſſe.* Eoque reſpexit omnino Juſtinianus de ſervis iis differens, qui inter alios libertos teſtatoris, vel heredis voluntate funus domini pileati antecedunt, cap. unic. §. ſed, & qui. C. de Latin. libert. tollend. Ejuſque pilei ea prorſus forma videtur fuiſſe quali in oris maritimis noſtris hoc tempore utuntur nautæ, quemadmodum ex Bruti percuſſoris Cæſaris numiſmate quodam evidenter deprehendi. In eo enim numiſmate pileus inter pugiones duos medius eſt, manifeſto

feſto demonſtrans Cæſaris internecione priſtinam patriæ libertatem reſtitutam videri.

CAPUT VIII.

De Cretione.

INTER legis actiones enumeratur etiam hæreditatis aditio, cap. 77. de reg. jur. Eoque ſenſu legis actionem viſus eſt Valerius Max. accepiſſe lib. 7. ſic de C. Calpurnio Piſone Prætore urbis ſcribens: *Cum ad eum Terentius ex octo filiis quos in adoleſcentiam perduxerat ab uno in adoptionem dato exheredatum ſe querelam detuliſſet, bonorum adoleſcentis poſſeſſionem ei dedit, heredeſque lege agere paſſus non eſt*. Senſus enim eſt Piſonem paſſum non eſſe heredes inſtitutos hereditatem adire. Soletque aditio hereditatis, aut cum cretione fieri, aut ſine cretione. *Cretio*, inquit Ulpianus, *certorum dierum ſpatium erat, quod dabatur inſtituto hæredi ad deliberandum utrum expediret ei adire hæreditatem necne; veluti*, TITIUS HÆRES ESTO, CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS, QUIBUS SCIERIS POTERISQUE, NISI ITA CREVERIS EXHÆRES ESTO. Eoque arbitror reſpexiſſe Divum Ambroſium Epiſtolarum libro nono, cum ita ſcriberet: *Tanquam clauſis ergo tabulis cernit hæreditatem, non poſſidet auctoritatem non habet lectionis. Hæres*, inquit Varro, *cum conſtituit ſe hæredem eſſe, dicitur cernere, & cum id fecit, creviſſe*. Idque ſic accipere convenit, ut ſimul atque hæredem ſe eſſe conſtituerit hæres, cernere, & cum voluntatem illam præſentibus teſtibus declaravit, creviſſe dicatur hæreditatem. *Solent enim*, ut idem Varro de Lingua Latina libro quinto ſcribit, *in cretione adhiberi teſtes, quibus præſentibus hæc ſolemnia cretionis verba proferebantur*, CUM ME MEVIUS HÆREDEM INSTITUERIT, EAM HÆREDITATEM ADEO CERNOQUE. Quo ſenſu *ſcrupuloſam ſolemnitatem cretionum penitus amputari Imperatores Arcadius, Honorius, & Theodoſius decreverunt*, capite 17. C. de jure deliberan. Neſcio an, & huc referri poſſit illud Ciceronis ad Atticum lib. 13. *Ex eo cognovi cretionem Cluvii (o Veſtorium negligentem) liberam, teſtibus præſentibus ſexaginta duobus*. Illud interim certum eſt ad hanc cretionum ſolemnitatem commode referri poſſe, quod ſic in ea Declamatione ſcribit Quintilianus, cui titulus eſt: *Æquatio patrimonii. Quæ ratio relinquendæ hæreditatis erit? quæ ratio teſtamentorum, cum is qui creverit hæreditatem, continuo non plus ſit habiturus, quam ceteri; & diviſurus cum his, qui non eundem honorem ſupremis defuncti tabulis habuerant?* Eoque referes ex Gregoriani Codicis lib. 13. hanc Antonini conſtitutionem: *Si in poteſtate patris fuiſti cum hæreditas Baſſæ tibi obvenit, eamque juſſu patris creviſti, jure patriæ poteſtatis ei eam quæſiſti. Cretio duplex erat*, inquit Ulpianus, *aut vulgaris, aut continua: Vulgaris, in qua adjiciuntur hæc verba:* QUIBUS SCIERIS POTERISQUE. *Continua, in qua non adjiciuntur*. Continuam cretionem opinor Ciceronem appellaſſe *cretionem ſimplicem* ad Attiç. lib. 11. his verbis: *Galeonis hæreditatem crevi, puto enim cretionem fuiſſe ſimplicem, quoniam ad me nulla miſſa*. Hinc deinde etiam factum eſt, ut per cretionem, omnem omnino hæreditatis aditionem intelligerent auctores probati. Cicero ad Atticum lib. 6. *Nunc credo eo magis quod debet etiam fratris Appii amorem erga me, cum reliqua hæreditate cre-*

crevisse: Livius lib. 24. *Cum clauſis Andronodorus insulæ portis hæreditatem regni creverit*. Et lib. 39. *Vivo, & ſpirante me hæreditatem meam ambo, & ſpe, & cupiditate improba crevistis*. Auctor incertus Panegyrici Imp. Maximiano, & Conſtantino dicti: *Siquidem ipſum Imperium hec fore pulchrius judicabis, ſi id non hæreditarium ex ſucceſſione crevisses, ſed virtutibus tuis debitum a ſummo Imperatore meruiſſes*.

CAPUT IX.

De Uſurpatione.

Usurpatio legis actio eſt, qua rei alicujus non quidem dominium, ſed civilis poſſeſſio apprehenditur, uſu retinetur, & interdum recuperatur. Eaque fieri ad hunc modum ſolet, ut is qui civilem acquirere fundi poſſeſſionem volebat, aut acquiſitam uſu retinere, aut amiſſam recuperare, adverſario certum conſtitueret diem, quo in rem præſentem veniretur; & tunc præſente adverſario comitantibus amicis, moribus in fundum ducebatur actor, indeque ſolemnibus verbis cedere adverſarium, & vacuam relinquere poſſeſſionem jubens, ſurculumque defringens, de fundo rurſus per amicos idem actor deducebatur. Hunc morem deſcribunt evidenter Cicero, & Venulejus. Cum enim fundum illum, quem ſine ulla controverſia quadriennium Ceſennia poſſederat, uſu quidem, & fructu Ceſenniæ eſſe, ſuum autem eſſe dominio jactitaret Ebutius; civilis fundi hujus poſſeſſionis uſu retinendæ cauſa denuntiavit Ebutio Cecinnia heres Ceſenniæ, quo die in rem præſentem veniendum eſſet, ut eum velut hæredem, & per conſequens fundi dominum videret Ebutius de fundo moribus deduci. Verba Ciceronis hæc ſunt pro Cecinna: *Placuit Cecinnæ de amicorum ſententia conſtituere, quo die in rem præſentem veniretur, ut de fundo Cecinna moribus deduceretur. Colloquuntur, dies ex utriuſque commodo ſumitur. Cecinna cum amicis ad diem venit in caſtellum Apiam*. Et paulo poſt: *Cum Ebutius Cecinnæ malum minaretur, ibi tum Cecinnam poſtulaſſe, ut moribus deductio fieret*. Item alio loco: *Eſt hæc res poſita, quæ ab adverſario non negatur; Cecinnam cum ad conſtitutam diem tempuſque veniſſet ut jus, & deductio moribus fieret, pulſum prohibitumque eſſe vi coactis hominibus, & armatis*. Et in hujuſmodi quidem deductione, cedere ac vacuam relinquere poſſeſſionem olim adverſarium juberi conſueviſſe, teſtis eſt Venulejus. Sic enim ſcribit: *Species inducendi in poſſeſſionem alicujus rei eſt, prohibere ingredienti vim fieri; ſtatim enim cedere adverſarium, & vacuam relinquere poſſeſſionem jubet; quod multo plus eſt quam reſtituere*; cap. 52. §. 2. De acquir. poſſ. Et hac ratione poſſeſſionem uſurpabat ſibi verus dominus. Morem hunc uſurpandæ poſſeſſionis tam in apprehendenda, & recuperanda, quam in poſſeſſione uſu retinenda olim obſervari ſolitum, ex quibuſdam prudentum reſponſis demonſtrari evidenter poteſt. Ac de apprehendendà quidem poſſeſſione illud argumento eſt, quod Cajus de hærede ſcribit alicui uſumfructum dare juſſo. Ait enim Cajus *uſumfructum hæredem intelligi dare, ſi induxerit in fundum legatarium, eumve patiatur uti frui*, capitulo tertio de uſufruct. In recuperanda poſſeſſione, hunc etiam ſervari morem conſueviſſe, docet Modeſtinus, *de adoleſcente differens qui interpoſito curatore fundum vendiderat*, ac

ac poſtea agnita fraude reſtitutus in integrum erat. Adjecit enim Modeſtinus, *adoleſcentem hunc, præterquam quod eſſet in integrum reſtitutus, induci inſuper in poſſeſſionem juſſum fuiſſe*, capitulo trigeſimo ſecundo §. 4. De adminiſt. tut. Nimirum ut hujuſmodi inductione civilem recuperaret alienati fundi poſſeſſionem, cujus, dominium reſtitutionis in integrum beneficio adoleſcens ſibi redditum acquiſierat. Ut ſic dominium quidem, non autem civilis alicujus fundi poſſeſſio acquiri reſtitutione videatur conſueviſſe, & ejuſdem fundi, non dominium, ſed civilis poſſeſſio ad hoc ut acquireretur, moribus deductionem fieri neceſſum fuiſſe. Hanc quæ moribus fiebat deductionem ut credam uſurpationem appellari facit Cicero, ſic de Peripateticis, & Academicis diſſerens, de Orat. lib. 3. *Etiam hac inſtituendo diviſione utuntur, ſed ita ut non jure, aut judicio, ut denique recuperare amiſſam poſſeſſionem, ſed ut ex jure civili ſurculo defringendo uſurpare videantur*. Hæc Cicero, aliud nihil ſibi volens metaphoricos, quam id quod oratorum proprium eſt, Academicos, ac Peripateticos, aut judicio, aut aliquo interdicto, non tanquam amiſſum velle recuperare, ſed uſu conſtanti retinere. Illud enim eſt hoc loco uſurpare. Nimirum ab iis translatione ſumpta, qui metuentes ne quam pati debeant fundi controverſiam, moribus ſic inducuntur in fundum, ut inducti ſurculum defringant, eoque defracto ſurculo civilem fundi poſſeſſionem retineant uſu. Deque ſolemnibus hujuſmodi ex prædiis deductionibus arbitror eo libro Appium Claudium diſſeruiſſe, quem *de Uſurpationibus* ſcripſit; uſurpationeſque inter alias legis actiones Juriſconſultorum ingeniis excogitatas ſolere numerari. Ait enim Pomponius: *Appium Claudium actiones ſcripſiſſe, primumque earum actionum librum de Uſucapionibus fuiſſe*; per actiones, legis actiones ſine dubio intelligens, & earum numero uſurpationes contineri expreſſe demonſtrans. Id quod, & Cicero quoque ſibi voluit, *ex jure civili* Philoſophos ſcribens, *ſurculo defringendo poſſeſſionem uſurpaſſe*. Nam per jus civile legis actiones hic apud Cicerone intelligi debere, ex Pomponio a nobis eſt alio loco demonſtratum. Et hæc quidem cum ita ſe habeant, nunc etiam intelligimus, quo ſenſu ſcripſerit Paulus *uſurpationem eſſe uſucapionis interruptionem*, cap. 2. de uſurp. & uſucap. Vult enim Paulus ea legis actione, quæ uſurpatio dicitur, uſucapionem interrumpi, hoc modo: Si metueret verus fundi dominus, ne fundus ſuus a non domino caperetur uſu, ſolebat ille amicos convocare, & adverſario diem ex amicorum conſilio denuntiare, quo in rem præſentem veniendum eſſet; & cum adeſſet ille dies, tunc cum amicis in fundum ducebatur verus dominus, inductuſque ſolemnibus verbis jubebat eum qui ut dominus colebat, cedere, poſſeſſionemque vacuam relinquere, eamque defracto ſurculo ſibi uſurpabat; & tandem his ſolemnibus peractis, de fundo interrupta ejus uſucapione per amicos deducebatur. Erant qui cum lite vindiciarum aliquid hanc uſurpationis antiquam obſervationem habuiſſe conjunctum arbitrati ſunt. Si quis enim hæc omnia cum iis contulerit, quæ ad Leges duodecim Tabularum de vindiciis ſcripſimus, is facile quanta inter has duas legis actiones diverſitas ſit, deprehendet. Et hæc quidem hactenus *de legis actionibus*, hoc eſt de ſolemnibus actuum legitimorum formulis olim Juriſconſultorum veterum auctoritate in uſum

Romani fori introductis. Et quia prudentum diximus auctoritatem partim ex legis actionibus, partim ex legum decemviralium interpretatione, & partim denique ex jure novo conſtitiſſe, jam reliquum eſſe videtur, ut expoſitis legis actionibus, pauca de legum decemviralium interpretatione, Juriſconſultis propria in medium adferamus. Ad quam interpretationem illud imprimis videtur referendum, quod *de patronorum tutela* Ulpianus ſcribit, cap. 2. de legit. tutor. Sed quia de tutela ejuſmodi a nobis tractatum eſt ad Leges duodecim Tabularum libro ſingulari, non eſt profecto, cur de ea hic iterum diſſeratur.

CAPUT X.

De Mancipatione.

MANCIPATIO modus erat legitimus, quo legitimum rerum venditarum dominium acquirebatur ex jure Quiritium. Ejuſque mancipationis meminerunt expreſſe in ſuis duodecim Tabulis Decemviri, his verbis; CUM NEXUM FACIET MANCIPIUMQUE, UTI LINGUA NUNCUPASSIT, ITA JUS ESTO. Hoc eſt, uti nominaverit locutuſve erit, ita jus eſto. Ita hunc Feſti locum reſtituendum eſſe docuit me Obertus Giſannius in iis quas ad Lucretium ſcripſit notis doctiſſimis; aliter enim aliquando me ſenſiſſe non pudet fateri. *Legem hanc ſic olim vulgo acceptam fuiſſe, ut ſatis eſſet, ea duntaxat vitia præſtari, quæ lingua eſſent nuncupata*, teſtis eſt Cicero. Eamque interpretationem bonæ fidei, quæ in contractibus deſiderabatur, prorſus contrariam rejiciendam eſſe cenſuerunt tandem Juriſconſulti, & aliam amplectendam, per quam ſincera Decemvirorum intentio pateſieri doluſque omnis vindicari poſſet. Non enim dubitabant prudentiſſimi viri, quin his verbis: UTI LINGUA NUNCUPASSIT ITA JUS ESTO, Decemviri voluerint omnia quæcunque ſubeſſent prædio vitia nominari, & ea deinde ſic præſtanda eſſe, uti lingua fuerant nuncupata. Eoque ſenſu accipiendum eſt quod ita Cicero de Officiis libro tertio ſcribit: *Ac de jure quidem prædiorum ſancitum eſt apud nos jure civili, ut in his vendendis vitia etiam dicerentur, quæ nota eſſent venditori. Nam cum ex duodecim Tabulis ſatis eſſet cautum ea præſtari, quæ eſſent lingua nuncupata, quæ qui inficiatus eſſet dupli pœnam ſubiret, a Juriſconſultis etiam reticentiæ pœna eſt conſtituta. Quicquid enim ineſt prædio vitii id ſtatuerunt, ſi venditor ſciret, niſi nominatim dictum eſſet, præſtari oportere.* Hæc Cicero per jus civile prudentum haud dubie interpretationem cum Pomponio intelligens. Idque illud etiam eſt quod ſic Officiorum libro tertio Divus Ambroſius ſcribit: *Non ſolum itaque in contractibus (in quibus etiam vitia eorum, quæ veneunt prodi jubentur, ac niſi intimaverit venditor quamvis in jus emptoris tranſcripſerit, doli actione vacuantur) ſed etiam generaliter in omnibus dolus abeſſe debet, aperienda ſimplicitas, intimanda veritas eſt.* Et quamvis Cicero hanc legem decemviralem ad prædia tantummodo videtur referre, ex eo tamen doceri non poteſt, aliam de mobilibus rebus in duodecim Tabulis legem fuiſſe. Id enim a Cicerone idcirco factum eſt, quod plenius, & uberius Ædilium edicto rerum mobilium emptoribus proſpectum eſſet, quam prudentum interpretatione. Id quod hæc ejuſdem Ciceronis verba præ ſe ferunt:

ferunt : *Nec vero in prædiis ſolum jus civile ductum a natura, malitiam fraudemque vindicat ; ſed & in mancipiorum venditione venditorum fraus omnis excluditur. Qui enim ſcire debuit de ſanitate, de fuga, de furtis, præſtat edicto Ædilium*. Hæc Cicero, cujus poſtrema verba ſunt qui putent ſic emendanda eſſe: Quod enim ſciri debuit de ſanitate, de fuga, de ſervis, præſtatur edicto Ædilium. Quæſo in rebus perſpicuis quid opus eſt emendatione? Ego nihil hic eſſe emendandum judicio. Senſus enim eſt, venditorem, qui ſcire debuit, de ſanitatate, de fuga, de furtis mancipii venditi, & vitia hujuſmodi non expreſſit, edicto Ædilium ea vitia præſtare. Auctor eſt Pomponius *ex Magiſtratum edicto jus honorarium naſci*, cap. 2. §. 6. de orig. juris. Quæ verba eam videntur habere ſententiam, ut edicta quæ a diverſis Magiſtratibus proponebantur, uno nomine *jus honorarium* fuerint appellata. Inter hujuſmodi Magiſtratus numerantur etiam Ædiles curules. Proponebant enim edictum de quibuſdam cauſis Ædiles, & per hoc juris quoque honorarii nomen habuiſſe videtur edictum ædilitium. Idque ſibi voluit Juſtinianus cum *ædilitium edictum juris honorarii portionem eſſe* ſcriberet, §. Prætorum quoque, Inſt. de jure nat. gen. & civili. Si enim omnia Magiſtratuum edicta juris honorarii habuerint nomen, ergo & edictum Ædilium. Sic quidem ut jus honorarium in certas ac diſtinctas aliquot portiones divideretur, & ſingulis Magiſtratibus edicta proponentibus certa quædam juris illius attribueretur portio. Suam enim Prætor urbanus, ſuam peregrinus Prætor, ſuam Ædiles curules, ſuam item Cenſores juris honorarii habebant portionem; non quidem æqualem, ſed alii aliis pro imperii, ac juriſdictionis auctoritate Majorem, & ampliorem. Eſt igitur juris honorarii non prætorii portio Ædilitium edictum. Siquidem jus prætorium in nullas dividi portiones ſolet: cum contrà jus honorarium in tot diſcederet portiones, quot eſſent Magiſtratus edicta proponentes. *Eorumque Magiſtratuum numero etiam Cenſores contineri*, teſtis eſt Gellius. Extat enim apud Gellium lib. 15. cap. 11. *edictum quoddam cenſorium* de coercendis rhetoribus Latinis. Et ea quidem juris honorarii portio, quæ fuit Ædilibus attributa, circa reticentiæ pœnas dolumque malum, & fraudes venditorum coercendas, verſari videtur tota conſueviſſe. Sic quidem ut is, qui de hujuſmodi fraudibus conqueri vellet, Ædiles adiret, & ab iis actionem impetraret; ſive de ſoli rebus, ſive de mancipiis quæſtio eſſet. Labeo enim ſcribit: *Edictum Ædilium curulium de venditionibus rerum eſſe, tam earum quæ ſoli ſint, quam earum quæ mobiles, aut ſe moventes*, cap. 1. de ædil. edict. Voluerunt Juriſconſulti, quicquid eſſet in prædio vitii, ſi venditor ſciret niſi nominatim dictum eſſet præſtari; videntur id idem Ædiles etiam voluiſſe, ſed diverſa ratione. Juriſconſulti enim vi, & poteſtate hujuſmodi clauſulæ EX BONA FIDE, in contractibus bonæ fidei vindicandam eſſe venditorum fraudem cenſuerunt. Idque his verbis manifeſtum facit Cicero de Offic. lib. 3. *Igitur ad fidem bonam ſtatuit pertinere, notum eſſe emptori vitium quod noſſet venditor*. Eoque pertinet hæc formula ſolemnis cujus idem Cicero, & Valerius Max. lib. 8. meminerunt: QUID SIBI DE EA RE FACERE OPOTERET EX FIDE BONA. Ædiles certam quandam excogitaſſe videntur ſtipulationis ſpeciem, qua facilius, & expeditius venden-

dentium fallaciis occurreretur, deceptiſque ſuccurreretur emptoribus; ejuſque ſtipulationis meminit Ulpianus. cap. 31. de evict. Et quia ſtipulationis ea conditio eſt, ut actionem pariat ex ſtipulatu, hinc certe intelligi etiam facile poteſt Ædiles propriæ cujuſdam actionis medio hujuſmodi fraudem vindicari voluiſſe, quæ fraus non actione quidem, ſed ſola Juriſconſultorum interpratatione judiciis bonæ fidei accommodata ante ædilitium edictum vindicabatur. Id quod expreſſe demonſtrant hæc Edicti Ædilitii verba: EMPTORI OMNIBUSQUE AD QUOS EA RES PERTINET, JUDICIUM DABIMUS; SI QUIS ADVERSUS EA SCIENS DOLO MALO VENDIDISSE DICETUR, JUDICIUM DABIMUS, cap. 1. in princ. de ædilit. edict. Moris erat ut qui ſervum venderet interpoſita ſtipulatione emptori caveret, ſanum, furtis noxiſque ſolutum, & non eſſe fugitivum, cap. 2. de de rer. permut. cap. 11. §. 4. de act. empt. Idque Ædiles expreſſo edicto voluiſſe, teſtis eſt Ælius Donatus, ſic in Heaut. Terentii ſcribens: *Fugitivi propriæ ſervi. Unde in edicto Ædilium curulium titulus eſt ſervorum fugitivorum*; SI QUIS FUGITIVUS ERROVE SIT, NOXAVE SOLUTUS NON SIT. Si ſervus furtis noxiſque inveniretur non ſolutus, aut inſanus, vel ſugitivus, ſimul atque emptori abeſſe cœpiſſet aliquid, eo nomine ex hujuſmodi ſtipulatione actioni locus erat, cap. 4. in princ. de act. empt. eaque actio ab Ædilibus impetrabatur, a quibus hujuſmodi ſtipulatio ſolet proponi, cap. 31. in fin. de evict. *Simili modo, qui jumenta vendit, promittere ſolet*, inquit Ulpianus, ESSE BIBERE UT OPORTET, cap. 11. §. 1. de act. emp. Eoque etiam nomine ſi quæ venditoris deprehenderetur fraus manifeſta, Ædiles ab emptoribus adiri ſolent. In hujuſmodi cautionibus interponendis, opus fuiſſe videtur induſtria quadam ſingulari: Adeo quidem ut Juriſconſulti ab Ædilibus propoſita ſtipulationis vulgari quadam formula non contenti, alias excogitarent cautionum formulas; quibus in omni negotio abunde foret emptoribus proviſum. Frequens eſt M. Manilii apud Ciceronem mentio. Meminit etiam Manilii Sextus Pomponius. Ait enim: *Manilium cum M. Bruto, & P. Mutio jus civile fundaviſſe; Mutiumque decem libellos, Brutum ſeptem, Manilium tres reliquiſſe, & extare volumina inſcripta Manilii monumenta.* Hunc Manilium formulas compoſuiſſe quibus venditorum fraudibus occurreretur, teſtatur Cicero. Sic enim de Orat. lib. 1. ſcribit: *Ne quiſquam eſt eorum, qui, ſi jam ſit ediſcendum ſibi aliquid, non Teucrum Pacuvii malit, quam Manilianas venalium vendendorum leges ediſcere.* Eaſque leges veriſimile eſt apud Pomponium *Manilii monumenta* appellari. Et ex hujus quidem Manilii, aliorumque Juriſconſultorum, qui hujuſmodi formulas compoſuerunt, monumentis quædam extant apud Varronem lib. 2. de Re Ruſtica antiquæ formulæ, huic interpretationi noſtræ prorſus conſentaneæ. Auctor eſt enim Varro, *ſic caveri in ovium mancipationibus conſueviſſe*: *Cum emptor dixit*, TANTI SUNT MIHI EMPTÆ? *& ille reſpondet*, SUNT, *& promiſit nummos; emptor ſtipulatur priſca formula ſic*; ILLASCE OVES SANAS RECTE ESSE, UTI PECUS OVILLUM, QUOD RECTE SANUM EST, EXTRA LUSCAM, SURDAM, MINAM, ID EST VENTRE GLABRO, NEQUE DE PECORE MORBOSO ESSE, HABEREQUE RECTE LICERE; HÆC SIC RECTE FIERI SPONDES?

Per

Per *minam mammam alteram lacte deficientem* intelligit hoc in loco Varro. Sic enim veteres *minam* accepiſſe, docet apud Feſtum, Ælius Gallus. Nec aliud per *ventrem glabrum* voluit intelligi Varro, quam *lenem ventrem*, *& imberbem*. Nam ſic Fulgentium Placiadem accepimus libro de Vocibus Antiquis ſcripſiſſe: *Pumilos dicunt molles*, *& enerves*; *glabrum vero, lenem*, *& imberbem*. Atque ita quidem locum hunc ex manuſcripto codice reſtituo alioqui depravatiſſimum. De pumulis arbitror Svetonium ſentire, cum ait, *pomilios*, *atque diſtortos pueros Auguſtum ut ludibria naturæ malique ominis abhorruiſſe*. Non enim dubito quin eo loco pro pomilios, omnino *pumiles*, reponendum ſit. In caprarum venditionibus non eadem omnino ſervari cautionis formula ſolet, quod *capras ſanas ſanus nemo promittere poteſt*, *nunquam enim ſine febri ſunt*. *Et idcirco de capris*, inquit Varro, *paululum aliter*, *atque de ovibus ſtipulantur*, *ut Manilius ſcriptum reliquit*. *Sic nimirum*, ILLASCE CAPRAS HODIE RECTE ESSE, ET BIBERE POSSE, HABEREQUE RECTE LICERE HÆC SPONDES NE? Auctor eſt idem Varro *ſues parari*, *& emi ad hunc modum ſolere*; ILLASCE SUES SANAS ESSE, HABEREQUE RECTE LICERE, NOXISQUE PRÆSTARI, NEQUE DE PECORE MORBOSO ESSE SPONDES NE? *Et cum emerentur domiti boves*, *ſic ſtipulari veteres ſolere*, ILLOSCE BOVES SANOS ESSE, NOXISQUE PRÆSTARI? *& cum indomiti*, *ſic*; ILLOSCE JUVENCOS SANOS RECTE; DEQUE PECORE SANO ESSE, NOXISQUE PRÆSTARI SPONDES NE? Addiditque Varro *hæc paulo verboſius ab iis concipi*, *qui Manilii actiones ſequuntur*: *laniiſque qui ad cultrum bovem emunt*, *& qui ad altaria*, *hoſtiæ ſanitatem non ſolere ſtipulari*. Et ex hujuſmodi quidem formulis actiones oriri ſolent, quas ab Ædilibus impetrari, & apud Ædiles exerceri in duplum moris erat. Illud etiam conſuevit obſervari, ut ſervi, aut titulati venderentur, aut pileati. Titulati quidem vitioſi, & quorum exprimuntur vitia; pileati vero quorum nec exprimuntur vitia, nec præſtantur. Voluerunt Ædiles non ſtipulatione ſolum in vendendis mancipiis concipi, ſana, furtis, noxiſque ſoluta, & non eſſe fugitiva, ſed titulum etiam ſcribi ſervorum venalium; eumque titulum publice proponi, ut ex eo poſſet intelligi quid morbi, & vitii cuique ſervo eſſet, quemadmodum præter Donatum, teſtatus eſt expreſſe Gellius lib. 4. cap. 2. his verbis: *In edicto Ædilium curulium qua parte de mancipiis vendendis cautum eſt*, *ſcriptum ſic fuit*: TITULUS SINGULORUM SERVORUM, UT SCRIPTUS SIT CURATO, ITA UT INTELLIGI RECTE POSSIT QUID MORBI VITIIQUE CUIQUE SIT, QUIS FUGITIVUS ERROVE SIT, NOXAVE SOLUTUS NON SIT. Idque ea ratione eſſe accipiendum puto, qua ſic Varronem in Eumenidibus ſcripſiſſe auctor eſt Nonius Marcellus: *Quod ea die mea erat præbitio*, *in januam* CAVE CANEM, *inſcribi jubeo*. Senſus enim eſt, quia *is qui a fera beſtia*, *vel alia quadrupede læditur*, *pro modo admiſſi extra ordinem in dominum*, *vel cuſtodem*, *aut Ædilibus*, *aut a Prætore actionem ſolet impetrare*, auctore Paulo Sentent. lib. 1. tit. 15. & Ulpiano cap. 42. de ædil. edict. idcirco hujuſmodi belvarum cuſtodes titulum ſolent ad januam figere his verbis conceptum: CAVE CANEM, CAVE URSUM, CAVE LEONEM, & ſic deinceps, ut hoc titulo propoſito nullum præſtare periculum teneantur. Et fuit ſane hujuſmodi titulo-

tulorum in Romana Republica non infrequens uſus. Meminit enim tabernæ Julius Paulus in qua ita ſcriptum erat: CUM JANUARIO SERVO MEO GERI NEGOTIUM VETO, cap. 47. in princ. de peculio. Meminit, & Labeo *locatoris horrei, qui propoſitum habuerat ad horrei januam ſe aurum, argentum, margaritas non recipere ſuo periculo*, cap. 60. §. 6. locati. Et denique in ſuperindictionibus hujuſmodi titulis veteres uſos etiam fuiſſe eſt a nobis demonſtratum Variorum lib. 4. cap. 7. Nec quidem ſemper vitia venalis mancipii cogi ſolet exprimere, aut præſtare venditor. Si enim id facere nollet, pileum imponebat mancipio; eoque pileo impoſito demonſtrabatur ejuſmodi ſervum venundari, cujus nomine emptori venditor nihil præſtaret, ut auctor eſt idem Gellius, lib. 7. c. 4. Ait enim *pileatos ſervos venum ſolitos ire quorum nomine venditor nihil præſtaret; ejuſque rei cauſam hanc Cælium Sabinum Juriſconſultum in medium attuliſſe; quod ejuſmodi conditionis mancipia inſignia eſſe in vendundo deberent, ut emptores errare, & capi non poſſent, neque legem vendundi operiendam eſſe, ſed oculis jam perciperent quodnam eſſet mancipiorum genus*. Quo in loco per legem vendundi hanc ædilitiam ſtipulationis formulam intelligit Gellius: SANUM, FURTIS NOXISQUE SOLUTUM, ET NON ESSE FUGITIVUM. Atque ita quidem titulo propoſito, impoſitoque pileo vendi mancipia ſolent.

CAPUT XI.

De Teſtamentis.

TESTAMENTUM aliud militare fuit, aliud paganicum. Et ex militari quidem teſtamento aliud ſolet in procinctu fieri, aliud in caſtris ſine aliqua loci, aut temporis obſervatione. *In procinctu fieri teſtamentum dicebatur*, inquit Feſtus, *quod miles pugnaturus nuncupabat præſentibus commilitonibus*, ſive (ut Gellius definit) *cum viri ad prælium faciendum in aciem vocabantur*. Eaque Feſti, & Gellii definitio ſatis ex eo probabilis, eſt, quod ſic Paterculus lib. 2. ſcribit: *Ante A. Brutum paucis annis tam ſeverum Q. Macedonici in Hiſpaniæ gentibus imperium fuit, ut cum urbem Cantebriam nomine in Hiſpania oppugnarent, pulſas præcipiti loco quinque cohortes legionarias eodem protius ſubire juberet, facientibuſque omnibus in procinctu teſtamenta, velut ad certam mortem eundum foret, non deterritus propoſito, perſeverantia ducis, quem moriturum miſerat, victorem populum recepit*. Hæc in procinctu condendi teſtamenti ratio ſenſim in uſu deſiit eſſe, *ſucceſſitque alia militaris teſtamenti ſpecies, quæ principalibus conſtitutionibus permiſſum militibus erat quomodocunque vellent, quomodocunque poſſent teſtari, etiam ſine legitima obſervatione*, auctore Ulp. tit. 23. Cæterum paganicum teſtamentum, aut ſolet eſſe juris publici, & civilis ſimul, aut juris civilis tantum, aut juris Prætorii; juris publici quidem, & civilis, quod calatis comitiis, juris civilis vero tantum, quod per æs, & libram fiebat; & denique juris Prætorii, cui ſeptem teſtium ſigna ſine ulla mancipatio-

patione ſufficiebant. *Calatis comitiis fiebat bis in anno teſtamentum*, inquit Theophilus, *tempore pacis ad hunc modum: Convocabat in comitium præco univerſum populum, & ita qui teſtari volebat in concione populi teſtamentum ſcribebat*. Solere hujuſmodi comitia pro collegio prontificum haberi, & iis præter teſtamenta, ſacrorum etiam deteſtationes fieri, teſtatur Gellius lib. 15. cap. 26. Docet Ulpianus tit. 20. illud dici per æs, & libram fieri teſtamentum, quod imaginaria mancipatione fit; in quo teſtamento libripens adhiberi ſolet, & familiæ emptor, & non minus, quam quinque teſtes cum quibus teſtamenti factio eſſet. Deque hujuſmodi teſtamento ſentit Svetonius ſic in Nerone ſcribens: *Ex hoc Domitius naſcitur, quem emptorem familiæ pecuniæque in teſtamento Auguſti fuiſſe mox vulgo notatum eſt*. Eoque etiam pertinet quod ſic Quintilianus in eo Declamatione ſcribit, cui titulus eſt: *Duo teſtamenta. Non dixerim ergo teſtamentum cui libripens, & emptor familiæ, & cætera juri neceſſaria deerunt*. Et teſtamentum quidem hujuſmodi cum iis, quæ calatis comitiis, & in procinctu fiebant teſtamentis ad jus civile relatum fuiſſe, teſtis eſt Juſtinianus, §. 1. de teſtament. per jus civile illud civile jus intelligens, quod auctoritate prudentum introductum erat. Idque ſic accipiendum puto, ut hanc legem decemviralem, UTI QUISQUE LEGASSIT, &c. interpretantes Juriſconſulti, rationem, & ſolemnem ritum condendorum teſtamentorum, excogitaverint; ſi nimirum ut milites in procinctu certa quadam ſolemnique formula ſupremam commilitonibus ſine libra, atque tabulis voluntatem declarant, ut auctor eſt Cicero, de Oratore lib. 1. & pagani, pro collegio pontificum ſupremum etiam elogium ſuum calatis comitiis in concione populi pronuntiarent. Nec mirum pro collegio pontificum ſic condi teſtamenta ſolere. Interpretendarum enim 12. Tabularum ſcientiam, omneſque legis actiones penes collegium pontificum fuiſſe teſtis eſt Pomponius, cap. 2. §. 2 in fine de orig. juris. Et idcirco quamdiu ex pontificibus quis quoquo anno præeſſet privatis conſtituebatur, apud pontifices legis actionum ſolemnia tamdiu videntur peragi conſueviſſe. Abolitis tandem duobus illis antiquiſſimis teſtamentorum generibus, quæ in procinctu, & calatis comitiis conſueverant fieri, novam quandam excogitarunt Juriſconſulti condendi teſtamenti rationem per æs, & libram, eamque ad verum nexum, & ad imaginariam mancipationem referebant. Idque illud eſt quod ſic Feſtus ſcribit: *Nexum eſt ut, ait Gallus Ælius, quodcunque per æs, & libram geritur, idque necti dicitur; quo in genere ſunt hæc, teſtamenti factio, nexi datio, nexi liberatio*. In hujuſmodi teſtamento duæ res agebantur præcipue, nimirum familiæ mancipatio, & nuncupatio teſtamenti. *Nuncupabatur teſtamentum*, inquit Ulpianus, *in hunc modum*: *Tabulas teſtamenti teſtator tenens ita dicebat*, HÆC UT IN HIS TABULIS CERISVE SCRIPTA SUNT ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR, ITAQUE VOS QUIRITES TESTIMONIUM PRÆBETOTE. Solent etiam hæredes interdum palam nuncupari. Deque hujuſmodi nuncupatione viſus eſt ſentire Svetonius, ſic de Caligula ſcribens: *Cum jam, & ab ignotis inter familiares, & a parentibus inter liberos palam hæres nuncuparetur, deriſores vocabat, quod poſt nuncupationem vivere perſeverarent*. Eoque ſenſu illud etiam accipiendum eſt quod *de hærede palam nuncupato* Paulus ſcripſit cap. ult. De ju-

Digitized by Google

jure codicill. Per *Quirites* in hac nuncupationis ſolemni formula teſtes quinque intelligit Ulpianus cives Rom. cum quibus teſtamenti factio eſt. Et hæc de teſtamento juris civilis. Ex edicto autem prætorio forma alia teſtamentorum introducta eſt. Jure enim honorario nullam mancipatio deſiderabatur, ſed ſeptem teſtium ſigna ſufficiebant, cum jure civili ſigna teſtium non eſſent neceſſaria, §. ſed illa quidem. Inſt. de teſtam. Et hujuſmodi quidem teſtes, qui jure prætorio ſignandis teſtamentis adhibebantur, claſſicos teſtes appellari libro tertio his verbis teſtatur Feſtus: *Claſſici teſtes dicebantur, qui ſignandis teſtamentis adbibebantur*. Cur autem dicantur claſſici, eſt a nobis Conjectaneorum libro ſecundo demonſtratum.

CAPUT XII.

De inofficioſo Teſtamento.

VOLUERUNT *Decemviri furioſos ad agnatos gentileſque deduci; & uti quiſque legaſſet ita jus eſſe, ſi modo is qui teſtabatur ſanæ mentis eſſet*. De liberis præteritis. vel exheredatis nihil quicquam definiverunt: Eaque res cum neceſſaria opus habere videretur definitione, prudentes juris pro ea, quam nacti erant interpretandarum legum decemviralium auctoritate communi calculo ſtatuiſſe videntur, filium, filiamve, aut ex iis aliquem, qui ſuorum heredum numero ſunt, ſine juſta cauſa præteritum a parentibus, aut exheredatum, & de hoc in jure conquerentem ſub eo prætextu audiendum eſſe, quaſi non ſanæ mentis hujuſmodi parentes fuerint, ut teſtamentum ordinarent, cap. 2. de inoffic. teſtam. Et idcirco quemadmodum decemvirali lege invalidum eſt, ipſoque jure nullum furioſi teſtamentum, ſic & hujuſmodi quoque teſtamentum non quidem ipſo jure, ſed expreſſa judicum pronuntiatione reſcindi voluerunt prudentes, tanquam impium, tanquam inofficioſum. Quod enim Decemviri a furioſo paſſi non ſunt teſtamentum condi, illud ſic interpretati ſunt Juriſconſulti, ut nec ejus quidem ſuſtinendum contenderent ultimum elogium, qui quaſi forioſus eſſet, qualis eſſe præſumitur, qui ſanguinem proprium ſine juſta cauſa, aut præterit, aut exheredat. Idque ſibi viſus eſt his verbis Juſtinianus voluiſſe: *Inductum eſt ut de inofficioſo teſtamento agere poſſint liberi, qui queruntur, aut inique ſe exhæredatos, aut inique præteritos; hoc colore quaſi non ſanæ mentis fuerint cum teſtamentum ordinarent*, §. 1. Inſtit. de inoff. teſt. Quo pertinet quod ſic Apulejus in Apol. 1. ſcribit: *Lege potius teſtamentum, ſi quid quaſi inſanæ ſcripſit, hic reperies; & quidem mox a principio; Sicinius Pudens filius meus mihi hæres eſto*. Hæc Apulejus, ſatis indicans parentes, qui filios prætereunt, aut exhæredant ſine cauſa, quaſi inſanos teſtamenta ſcribere. Sic apud Valer. *tabulæ materni teſtamenti quibus altera filiarum ſine cauſa præteritur, plenæ furoris eſſe dicuntur*. Hunc enim in modum de Ebucia uxore L. Menenii Agrippæ ſcribit libro ſeptimo Valerius Max. *Ebuciæ autem, quæ L. Menenii Agrippæ uxor fuerat, tabulæ teſtamenti plenæ furoris: nam cum haberet duas ſimillimæ probitatis filias Pletoniam, & Aphroniam, animi ſui potius inclinatione provecta, quam ullis alterius injuriis, aut officiis commota Pleteniam tantummodo hæredem inſtituit*. Nec quidem obſcurum eſt inducendi verbum ad prudentum auctori-

ctoritatem apud Juſtinianum referri . Sic enim Scævolam ſcripſiſſe accepimus : *Gallus ſic poſtumos inſtitui poſſe induxit* , cap. 29. in princ. de lib. & poſt. Et paulo poſt : *Quare non induxere*, dict. leg. 29. §. in princ. Quod igitur *inductum eſſe* ſcribit Juſtinianus , *ut de inofficioſo teſtamento agere poſſent liberi* , ex eo ſine aliqua controverſia doceri poteſt interpretationi prudentum inofficioſi querelas accepto ferendas eſſe . Et idcirco mirari ſatis nequeo, qua ratione cuiquam perſuaderi poſſet inofficioſi querelam lege Glicia a Claudio Glicia Dictatore primum introductam fuiſſe . Certum enim eſt teſte Svetonio , hunc Claudium Gliciam P. Claudii Pulchri viatorem , ſive, ut Faſti docent, ſcribam, & (ut ait Epitomator Livii) ſortis ultimæ hominem fuiſſe, ac per hoc cum Dictator eſſet a P. Claudio dictus abdicare ſe Magiſtratu ante etiam fuiſſe coactum , quam aliquem Magiſtrum equitum nominaſſet. Id quod Faſti Capitolini evidentiſſime demonſtrant. In iis enim ſic ſcriptum eſt : M. CLAUDIUS C. F. GLICIA QUI SCRIBA FUERAT DICTATOR COACT. ABDIC. SINE MAG. EQ. IN EJUS LOCUM FACTUS EST A. ATILIUS A. F. C. N. CALATINUS DICT. L. CÆCILIUS . L. F. C. N. METELLUS MAG. EQ. REI GER. CAUSSA . Hæc ſi vera ſunt, quinam igitur fieri potuit ut aliquas promulgaverit leges Dictator ille , qui initam dictaturam ante coactus fuit abdicare, quam ab eo Magiſter equitum nominaretur? Ad hæc, nemini vel mediocriter in hiſtoriis rerumque antiquarum monumentis verſato dubium eſt, quin non quidem a prænomine , aut cognomine , ſed ab auctoris nomine appellationem lex omnis adſumere ſoleat. Leges Corneliæ, Juliæ, Iciliæ, Hortenſiæ, Hircia, Genutia, Furiæ, Fanniæ, Fabiæ, Fuſiæ, Aciliæ, Æliæ, Pompejæ, Plautiæ, Liciniæ, Mamiliæ, Martiæ, & aliæ id genus innumeræ argumento ſunt. Cornelias, Liciniaſque leges interdum Syllæ , & Stolonis leges appellari , non eo inficias . Sed velim probari , eaſdem leges Syllanas , aut Stolonias appellatas unquam fuiſſe : proinde cum Glicia, hujus Dictatoris fuerit cognomen, quis eſt qui non dicat, ſi quæ ab eo leges fuiſſent latæ, eas aut leges Claudias, aut certe Gliciæ leges non Glicias appellari debuiſſe? Eſt igitur inofficioſi querela, non quidem, aut Glicia, aut alia quadam ſimili lege , ſed ſola prudentum leges decemvirales interpretantium auctoritate inducta , & uſu recepta . Hæc querela debitæ ab inteſtato portionis quarta excludi ſolet, cap. 8. §. 8. De inoffic. teſtam. §. ult. Inſtit. eodem titulo . Et hæc quidem quarta quo jure etiam introducta fuerit dubitari video . Antonio Contio adſentior lubentiſſime , exiſtimanti eadem juris parte quartam hanc, quæ vulgo legitima dicitur , olim uſu fuiſſe receptam , qua inofficioſi querelam diximus inductam eſſe. Qui eam ad Divum Marcum referendam cenſet , vehementer fallitur. Diu etiam ante Divum Marcum in uſu fuiſſe eandem hanc quartam, teſtis eſt Plinius Epiſt. lib. 5. de Curiano quodam a matre exheredato diſſerens. Sic enim ſcribit: *Si mater inquam te ex parte quarta ſcripſiſſet hæredem , num queri poſſes ? Quid ſi hæredem quidem inſtituiſſet ex aſſe , ſed legatis ita exhauſiſſet, ut non amplius apud te, quam quarta remaneret? Igitur ſufficere tibi debet, ſi exhæredatus a matre quartam partem ab hæredibus ejus accipias , quam tamen ego augebo* . Hæc Plinius , manifeſto docens ſuis temporibus quarta portio-

nis ab inteſtato debitæ excludi inofficioſi querelam conſueviſſe, inteſtatæque matris hæreditatem etiam ad filios filiaſve pertinuiſſe, id quod Orphitiano SC. primum introductum fuiſſe interpretes omnes falſo perſuaſum habent. Teſtamentum enim matris etiam Auguſti temporibus filii præteriti rumpere ſolent. Idque teſtatus eſt evidentiſſime Valerius Max. lib. 7. de Septicia quæ duos, quos habebat filios, teſtamento præterierat, ad hunc modum ſcribens: *Cum jam parere non poſſet, Publio ſeni admodum nupſit, teſtamento etiam utroque præterito; a quibus Divus Auguſtus aditus, & nuptias mulieris, & ſuprema judicia improbavit; nam hæreditatem maternam filios habere juſſit, dotem quia non creandorum liberorum cauſa conjugium interceſſerat, virum retinere vetuit*. Hæc Valerius, liquido demonſtrans etiam adverſus matris teſtamentum Auguſto Imperium obtinente inofficioſi querelæ locum fuiſſe; ſi enim non fuiſſet locus, fruſtra hi duo Septiciæ filii de materna impietate conquerentes adiſſent Auguſtum. Eſt etiam ſatis perſpicuum, id omne quod Imperator per epiſtolam, & ſubſcriptionem ſtatuit, vel cognoſcens decrevit, legem eſſe, cap. 1. de conſtit. Princ. Eaque res efficit ut iſtud Auguſti decretum, etiam ſi tunc in uſu fuiſſet jus contrarium, legis vigorem, & plenam per conſequens juris veteris abrogandi auctoritatem debuerit obtinere. Idque adeo verum eſt ut contenderit expreſſe idem Valerius Max. *alteram Ebuciæ L. Menenii Agrippæ uxoris filiam, matris teſtamento injuſte præteritam, cum ſorore, quæ ſola fuerat hæres inſtituta, ſacramento contendere potuiſſe, teſtamentumque matris judicio convellere*. Et hæc quidem cum ita ſe habeant, ſatis ut arbitror nunc eſt perſpicuum, ante tempora Divi Marci quarta debitæ ab inteſtato portionis, querelam inofficioſi tam adverſus matris, quam patris teſtamentum excludi conſueviſſe, & matris inteſtatæ hæreditatem ad filios filiaſque etiam pertinuiſſe. Quamobrem explodenda eorum opinio eſt, qui Orphitiano primum SC. ad inteſtatæ matris ſucceſſionem filios filiaſve admiſſas fuiſſe arbitrantur. Uxorum enim ea apud Romanos ſervabatur differentia, ut aliæ in manu mancipioque viri eſſent, aliæ ſine in manus conventione uxores etiam juſtæ dicerentur. De quibus uxoribus aliquando, Deo ſavente, opportuniore loco differemus latiſſime. Earum uxorum, quæ in viri manum convenerant, filii ante Orphitianum SC. legitimi matris inteſtatæ hæredes erant, aliarum vero inteſtarum filiis præferebantur conſanguinei, & agnati. Differentiæ ratio hæc eſt; quod uxor quæ in viri manum convenit, una cum filiis inter ſuos hæredes a marito numeretur, auctore in Fragmentis Ulpiano tit. 21. Sui hæredes inter ſe ſucceſſionis habent jus legitimum. Quemadmodum igitur marito ſuccedit cum ſuis prolibus uxor ab inteſtato, quæ in manu viri eſt, ſic quoque ut invicem ſibi, & proles, & mater ab inteſtato ſuccedant, eadem requirit ſuitatis ratio; uno enim nomine mater, & filii filiæque defuncto dicuntur ſui hæredes. Ut igitur frater fratri ratione ſuitatis, ſic mater filiis, & filii matri eadem conſideratione ab inteſtato ſuccedebant. Non quidem tanquam ſui (ſuos enim hæredes fœmina non habet) ſed tanquam ejuſdem familiæ conſanguinitatis ratione conſortes. In antiquiſſima enim graduum conſanguinitatis deſcriptione quadam nuper ex Ranconeti Codice Theodoſiano in lucem prolata ſic expreſſe legitur:

gitur: *Conſanguinei ſunt inter ſe uxor, quæ in manu viri eſt, filius qui ex poteſtate non exiit, & filia, quæ in poteſtate eſt*. Aliud eſt ſi in manum viri uxor non convenerit. Tunc enim eam inter ſuos hæredes maritus non numerat, & per conſequens, nec filios hujuſmodi mater inteſtato decedens hæredes habet. Nam fœmina, quæ in manu viri, aut in patris poteſtate non erat, ſi fratrem haberet, in manu erat fratris, & idcirco præter *conſanguinium*, hoc eſt fratrem, excluſis etiam propriis liberis nullum habebat hujuſmodi fœmina legitimum hæredem, capitulo quarto, §. 2. de bon. poſſ. contr. tabul. In folius enim fratris manu erat. Id quod Livius eleganter tradidit lib. trigeſimoquarto. Sic enim ſcribit? *Majores noſtri nullam ne privatam quidem rem agere fœminas ſine auctoritate voluerunt; in manu eſſe parentum, fratrum, virorum*. Hæc ſi vera ſunt, nunc intelligimus quidnam vere ſentiendum ſit de Orphitiano SC. nimirum orationem Divi Marci, quam more ſolito Senatuſconſultum Orphitianum eſt ſubſecutum, de ſolis earum matrum legitimis hæreditatibus accipiendam eſſe, quæ in manum viri non convenerant. Quaſi voluerit Divus Marcus, earum etiam matrum hæreditates excluſis conſanguineis, & agnatis ad filios pertinere, quæ in manu viri non fuerant; cum antea iſtarum quidem hæreditates ad conſanguineos agnatoſque filiis excluſis, & earum contra quæ in manu mariti fuerant, excluſis conſanguineis, & agnatis ad filios pertinerent. Et hanc quidem veram eſſe Senatuſconſulti Orphitiani orationiſque Divi Marci ſententiam, non meis ſed Ulpiani verbis demonſtrabo. Sic enim ſcribit in Frag. tit. 26. Ulpianus: *Ad liberos matris inteſtatæ hereditas ex lege duodecim Tabularum non pertinebat; quia fœminæ ſuos hæredes non habent. Sed poſtea Imperatorum Antonini, & Commodi oratione in Senatu recitata id actum eſt, ut ſine in manus conventione matrum legitimæ hæreditates ad filios pertineant, excluſis conſanguineis, & reliquis agnatis*. Hæc Ulpianus, evidentiſſime demonſtrans, idem illud jus, quod in earum matrum hæreditatibus, quæ in manum convenerant ſervabatur, in aliarum etiam matrum, quæ in manu viri mancipioque non fuerant hæreditatibus obſervandum eſſe SC. Orphitiano; nec intereſt libertina an ingenua mater ſit, cap. 1. in prin. Ad SC. Tertull. *Et cum hoc SC. nepotes, & neptes ad aviæ ſucceſſionem legitimo jure non vocarentur*, hoc poſtea, inquit Juſtinianus, *principalibus conſtitutionibus ſic emendatum eſt, ut ad ſimilitudinem filiorum filiarumque, & nepotes vocentur*, §. ſed cum. Inſtit. de SC. Orphit. Idque ſic eſſe accipiendum puto, quaſi tam de avia materna, quam de paterna ſenſerit Juſtinianus. Siquidem Divum Marcum Orphitiani Senatuſconſulti auctorem inter alia de bonis maternis, deque filiorum ſucceſſionibus pro parte materna aliquid novi juris conſtituiſſe teſtis eſt Julius Capitolinus; haud dubie de aviæ maternæ ſucceſſionibus omnino ſentiens. De quibus ſucceſſionibus arbitror etiam apud Nicephorum tractari cap. 36. Eccleſiaſt. Hiſtor. lib. 4. Ait enim Nicephorus: *Divum Marcum conſtituiſſe, ut parentibus*, hoc eſt, tam matri, aviæ, proaviæque, quam patri, avo, aut proavo *ab inteſtato filii, nepotes, ac pronepotes ſuccederent, ſique a parentibus*, hoc eſt patre, matre, avo aviaque, proavo, & proavia eſſent teſtamento præteriti, *ſolo quadrante debitæ ab inteſtato portionis ab inofficioſi querela excluderentur*. Eam enim

enim eſſe puto veram Nicephori ſententiam, præſertim cum alia commodior inde elici poſſit nulla. Eamque parentum interpretationem Juriſconſultis familiarem fuiſſe teſtis eſt his verbis Pompejus Feſtus: *Parens vulgo pater, & mater appellatur, ſed Juriſprudentes avos, & preavos avias, & proavias parentum nomine appellari dicunt.*

CAPUT XIII.

De Furtis.

Decemviri manifeſtis furtis corporalem, nec manifeſtis dupli pœnam impoſuerunt. De iis, qui vi dejiciuntur, nihil quicquam definiverunt. Hinc inter prudentes quæſtio fuit, quid furti appellatione contineri in ea lege voluerint Decemviri. Alii rerum tam immobilium, quam mobilium, alii mobilium duntaxat furtum fieri poſſe contendebant. Et quamvis Decemviri nihil quicquam de immobilibus rebus vi occupatis definierint, ac per hoc furti nomine eas res videantur quodammodo comprehendiſſe, nihilominus tamen ſcripſit: *Cajus abolitam eſſe quorundam veterum ſententiam exiſtimantium etiam fundi locive furtum fieri*, cap. 38. de uſucap. Qua in ſententia Sabinianos fuiſſe teſtis eſt Gellius lib. 1. cap. 118. Ait enim *in Sabini libro cui titulus eſt De furtis, id quoque ſcriptum eſſe, quod vulgo inopinatum eſt; videlicet non hominum tantum neque rerum ſe moventium, quæ auferri occulte, & ſurripi poſſunt, ſed fundi quoque, & ædium fieri furtum.* Aliæ igitur res furtivæ ſunt, aliæ item vi poſſeſſæ, §. furtivæ. Inſtit. de uſucap. Furtivæ, res mobiles; vi poſſeſſæ, immobiles. Et quamvis in definitione furti a Sabinianis ſic differant alii, in ipſa tamen re velint nolint cum Sabinianis convenire coguntur. Quemadmodum enim furtivarum rerum, ſic & vi poſſeſſarum nomine in duplum actio competit. Idque ex Paulo conſtat. Ait enim Paulus: *Et ſi vi dejectus, vel propter furti actionem duplum abſtulero, nihil hoc ad emptorem pertinebit*, cap. 21. in fine, de hæred. act. vendit. Nec quidem hi duntaxat furti teneri ſolent, qui furtum feciſſent, ſed & illi quoque, qui furanti opem tulerant, aut conſilium furandi dederant, §. interdum. Inſtitut. de obligat. quæ ex delicto naſcuntur, capite 36. in princip. cap. 50. §. 1. cap. 52. §. 15. de furtis, cap. 53. de verborum ſignificationibus. Fures quidem lege duodecim Tabularum, aut Prætoris edicto; qui vero opem tulerant conſiliumve dederant, non aliqua lege, aut edicto, ſed ſola prudentum interpretatione. Adverſus hujuſmodi enim homines vetus eſt a Juriſconſultis actio prodita, quæ hac formula concludi ſolet: OPE CONSILIO TUO FURTUM ESSE FACTUM AJO: ut auctor eſt *Cicero* de Natura Deorum lib. 3. Uſi quoque Juriſconſulti his verbis ſolemnibus plerumque ſunt, OPE CONSILIO DOLO MALO. Sic enim invenio Hermogenianum ſcripſiſſe, cap. 10. ad legem Jul. Majeſt. & Scævolam cap. 14. in princ. ad legem Jul. de adult. Hæc verba ſolemnia, OPE CONSILIO DOLO MALO, his notis exprimi ſolent O. C. D. M. auctoribus partim Valerio Probo, & Petro Diacono, partim Pompejo Feſto in verbis *Publica pondera*. Et quia nihil facile ex verbis ſolemnibus eſt immutandum, certe Tribonianus, aut ejus librarii in hujuſmodi notarum interpretatione quodammodo fuiſſe videntur lapſi, ſic eas apud Ulpianum interpretantes, OPERA CONSILIO DOLO MALO, cap. 1.

cap. 1. ad leg. Jul. Majeſt. Satis enim ex Cicerone, Scævola, & Hermogeniano, aliiſque Juriſconſultis conſtat ſic veteres locutos eſſe, OPE CONSILIO, non autem, OPERA CONSILIO. Quamobrem ut apud Ulpianum d. cap. 1. *ope conſilio dolo malo*, in iis duobus locis reponatur in quibus operæ mentio fit, omnino rationi conſentaneum eſt. Ejuſque emendationis auctor mihi evidentiſſimus eſt Quintilianus. Quod enim ad operam Triboniani vitio refert Scævola, de eo differens cujus opera dolo malo hoſtes populi Romani commeatu, armis telis, adjuti ſunt, cap. 4. ad leg. Jul. Majeſt. id ipſum ad opem trahendum eſſe, non ad operam, evidenter demonſtrat in ea Declamatione Quintilianus, quæ *Alexander templum dedicans*, inſcribitur. In ea enim ſic ſcriptum eſt: *Interim quid vos eſſe putatis opem ferre? neque enim id ſolum quæritur hac lege an aliquis hoſti profuerit. Multa enim, quæ utilia ſunt hoſti, & inviti, & imprudentes facimus. Ideo hoc non complexa lex eſt, ſed adverſus eum ſe ſtrinxit, qui opem tuliſſet, illud, ut opinor, tale, qui auxilio juviſſet, qui armis, qui commeatu.* Hæc Quintilianus. Aliud igitur eſt opem ferre, aliud item operam dare. Qui enim alicui auxilio eſt, is opem fert, non operam; qui negotium amici gerit, is operam amico non opem dat. Et hæc quidem hactenus de Prudentum interpretatione. Demonſtravimus quænam circa legis actiones veterum fuerit Juriſconſultorum auctoritas; & qua ratione obſcuras legum Decemviralium tabulas interpretationibus ſuis conſueverint illuſtrare, etiam exemplis aliquot patefecimus. Nunc reliquum eſt ut inſpiciamus, quibus rationibus uſi prudentes ſint in iis, quæ deeſſe duodecim Tabulis videbantur novo jure ſupplendis.

CAPUT XIV.

De Jure non ſcripto.

JURISPERITORUM hæc apud Romanos ſervata fuit olim differentia, ut alii juris eſſent ſtudioſi, ſive candidati, alii anteceſſores, ſive ſophiſtæ, alii denique Juriſconſulti, ſive juris auctores. *Studioſi, aſſidebant*, cap. unic. de offic. Aſſeſſ. Candidatorum opera Principes in recitandis potiſſimum orationibus uti ſolent, cap. unic. de offic. Quæſt. Et qui jus publice interpretabantur, hi anteceſſores erant, ſive ſophiſtæ. Juriſconſulti denique populi principali auctoritate de jure reſpondebant, indeque auctores juris dicebantur; ſiquidem populo de jure dubitanti reſponſis ſuis certi alicujus juris auctores fiebant, indeque auctores ſimpliciter, vel etiam juris auctores appellatos eſſe JC. omnino veritati conſentaneum eſt. Sic enim ſcribit Paulus: *Prudentiſſime juris auctores medietatem quandam ſecuti ſunt*, cap. 3. ſi pars hæred. pet. Et Modeſtinus, *Juris auctores reſponderunt*, cap. 39. de act. empt. Eoque ſenſu *Proculum non levem juris auctorem* dixerunt Divi Fratres cap. 19. de jure patr. Ait enim: *Martianus Divum Pium Tullio Balbo reſcripſiſſe an mora facta intelligatur, neque conſtitutione ulla, neque juris auctorum quæſtione decidi poſſe*, cap. 32. in princ. de uſurp. Et quos Paulus, Martianus, Modeſtinus, Divique Fratres juris appellant auctores, eos auctores ſimpliciter vocant Pomponius, Ulpianus, & Venulejus, cap. 2. §. 7. de orig. jur. cap. 1. §. 2. de uſufruct. accreſ. cap. 138. de reb. obligat. Teſtatur idem Pomponius *ante Auguſti*

tem-

Digitized by Google

tempora; qui ſtudiorum ſuorum fiduciam habebant eis de jure liberum fuiſſe populo reſpondere; eoſque Judicibus a quibus conſulebantur; aut cera ſcripſiſſe juris definitionem; aut ſine ſcripto quid eis videretur teſtari ſolitos, primumque Divum Auguſtum, quo major juris auctoritas haberetur, conſtituiſſe, ut ex ejus auctoritate reſponderetur, ſignataque Judicibus reſponſa darentur, & publice reſpondendi jus a Principibus neceſſario peteretur, cap. 2. §. 25. de orig. jur. Idque eam mihi habuiſſe videtur ſententiam, ut Juriſconſulti jus reſpondendi Principis beneficio nacti non a populo ſolum, ſed ab ipſis etiam Judicibus conſulerentur, & a populo quidem conſulti certam pronuntiarent juris definitionem; a Judicibus vero non quicquam pronuntiarent, ſed libello quidnam de jure ſentirent, complecterentur, eumque libellum ſignatum offerrent judicibus. Ideo ſignatum, ne poſſet a litigatoribus legi. Solet enim annuli ſignum impedire ne id quod ſignatum eſt legi poſſit, cap. 15. §. 1. de teſt. milit. Nec id adeo mirum, præſertim cum ſcripſerit expreſſe Juſtinianus, *tantam olim fuiſſe Juriſconſultorum auctoritatem, ut Judicibus eos conſulentibus a reſponſis eorum recedere non liceret*, §. reſponſa. Inſtit. de jure natur. gent., & civil. nimirum iis temporibus quibus ex auctoritate Principis hujuſmodi reſponſa dabantur. Tunc enim ea quantum ex Pomponio colligere poſſum, juris habere vigorem primum cœperunt. Hæc ſi vera ſunt, non eſt igitur mirum hujuſmodi Judicibus reſponſa dari ſignata debuiſſe. Si enim non ſignata dari potuiſſent, utique inanes fuiſſent, & illuſoriæ judicum pronuntiationes. Nam antequam quid ab iis pronuntiaretur, prorſus conſtaret, qualis eſſet futura pronuntiatio, ſiquidem a prudentum reſponſis Judices non poterant reſilire. Illud etiam obſervari ſolet, ut quoties gravis aliqua, & perplexa juris incideret quæſtio, fori quædam inſtitueretur diſputatio, Juriſconſultis ſimul in aliquem locum congregatis. Hujuſmodi diſputationis meminit expreſſe Pomponius. Ait enim, *legibus latis decemviralibus neceſſariam fuiſſe fori diſputationem*. cap. 2. §. 2. de orig. jur. Eoque referendum eſt, quod ſic de Jure Codicillorum Juſtinian. ſcribit: *Dicitur autem Auguſtus convocaſſe prudentes viros, inter quos Trebatium quoque, cujus tunc auctoritas maxima erat, & quæſiſſe an poſſet recipi hoc, nec abſonans a juris ratione codicillorum uſus eſſet; & Trebatium ſuaſiſſe Auguſto quod diceret utiliſſimum, & neceſſarium hoc civibus eſſe propter magnas, & longas peregrinationes, quæ apud veteres fuiſſent, poſt, quæ tempora cum, & Labeo codicillos feciſſet jam nemini dubium erat quin codicilli jure optimo admitterentur*, §. 1. Inſtit. de codicill. Hæc Juſtinianus, fori veterem diſputationis uſum evidentiſſime demonſtrans, & ſimul indicans jus codicillorum non quidem legitimum, ſed uſu receptum, & non ſcriptum fuiſſe, prudentiumque auctoritate introductum. Hanc fori diſputationem Divorum etiam fratrum temporibus in uſu fuiſſe, teſtis eſt Ulpianus, qui inter alia ſic ait Divos Fratres reſcripſiſſe: *Sed cum, & ipſo Mæciano, & aliis amicis noſtris Juriſperitis adhibitis plenius tractaremus, magis viſum eſt nepotem neque verbis, neque ſententia legis, aut edicti Prætoris ex perſona, vel nota patris ſui excludi a bonis aviti liberti; plurium etiam juris auctorum, ſed & Salvii Juliani amici noſtri Clariſſimi Viri hanc ſententiam fuiſſe*, cap. 17. de jure patr. Eoque etiam referendum

dum eſt quod Paulus ait, *cum de quodam quæreretur an recte exhæredatus videretur, Scævolam reſpondiſſe non videri, & in diſputando reſponſi ſui rationem eundem Scævolam adjeciſſe*, cap. 19. de liber. & poſt. Deque hujuſmodi diſputatione viſus eſt ſentire Cicero ſic ad Quintum Fratrem libro primo ſcribens : *Adjungenda eſt facilitas in audiendo, lenitas in decernendo in ſatisfaciendo, ac diſputando diligentia*. Idem Cicero ſic etiam ad Trebatium ſcribit in Topicis : *Hoc diſſerendi genus attingit omnino veſtras quoque in reſpondendo diſputationes*. Nec alio videtur Aſconius reſpexiſſe, cum ſic in Verrinam tertiam ſcriberet : *Maleficia ſponte, & non diſputatione Juriſconſultorum, ſed naturali interpretatione fugienda ſunt*. *Et hujuſmodi quidem fori diſputatione jus quoddam communi prudentum definitione componi ſolet, quod jus communi nomine appellabatur jus civile*, auctore Pomponio, cap. 2. §. 2. de orig. jur. Idque illud eſt quod ſibi his verbis volunt Juriſconſulti : *Poſt magnas varietates obtinuit*, cap. ult. pro leg. cap. 32. de obligat. & act. cap. 55. §. 2. de legat. 2. Idem Pomponius evidenter docet, *jus iſtud civile compoſitum a prudentibus non ſcriptum etiam tunc appellatum fuiſſe, cum legibus perlatis Decemviralibus primum eſſet inſtituta fori diſputatio*, dicto §. 2. Habito videlicet illius juris reſpectu; quod duodecim Tabulis continebatur. Sic quidem ut tunc omne jus, aut ſcriptum eſſet, aut non ſcriptum ; ſcriptum, duodecim Tabulis comprehenſum; non ſcriptum, ſola fori diſputatione receptum. *Proprium enim jus civile illud eſſe* ait idem Pomponius, *quod ſine ſcripto in ſola prudentium interpretatione conſiſtit*, d. cap. 2. §. 6. Eaque juris ſcripti, & non ſcripti antiqua differentia ſic etiam eorum Juriſconſultorum quorum in noſtris Pandectis extant reſponſa, temporibus ſervari ſolet, ut habita legum, plebiſcitorum, aliarumque juris ſcripti ſpecierum quadam conſideratione, jus prudentum auctoritate introductum, non ſcriptum jus tunc quoque vocaretur. Cum enim jus civile, aut ex ſcripto, aut ſine ſcripto conſtare demonſtraverat Ulpianus, c. 6. de juſt. & jur. ſequenti capite ejuſdem civilis tam non ſcripti, quam ſcripti juris hanc ex Papiniano ſubjecit Tribonianus definitionem : *Jus civile eſt quod ex legibus, plebiſcitis, Senatuſconſultis, decretis Principum, auctoritate prudentum venit*; haud dubie per leges plebiſcita, Senatuſconſulta, decreta Principum, jus civile ſcriptum; & per ſolam auctoritatem prudentum, non ſcriptum civile jus cum Papiniano intelligens. Eoque ſenſu auctoritatem prudentum viſus eſt etiam Cicero accepiſſe, ſic lib. 2. de Invent. ſcribens; *Nam certi, qui in omnes indicant loci, præſcribi non poſſunt; in pleriſque fortaſſe ab auctoritate Juriſconſultorum, & contra auctoritatem dici oportebit*. Hæc Cicero, per auctoritatem Juriſconſultorum jus illud intelligens non ſcriptum, quod fori diſputatione eſt introductum, & necdum plane diuturna conſuetudine firmatum. Idem Cicero definitione juris civilis res judicatas, edicta Magiſtratuum, morem, & æquitatem complectitur, id quod a Papiniano factum non eſt. Sic enim ſcribit in Topicis Cicero : *Si quis jus civile eſſe dicat quod in legibus, Senatuſconſultis, rebus judicatis, Juriſperitorum auctoritate, edictis Magiſtratuum, more, æquitate conſiſtat*. Et ſic quidem hæc juris civilis a Cicerone tradita definitio, ea quam tradidit Papinianus plenior eſſe, & abſolutior videtur. Sed quæri poteſt cur plebiſcita

omiſerit Cicero, quæ certum eſt omnem juris civilis vim, & auctoritatem lege Hortenſia Ciceronis tempore habuiſſe? Poteſt etiam in hac definitione Papinianus excuſari temporis diverſitate. Ciceronis enim tempore res judicatæ non ita ex Juriſconſultorum dependebant auctoritate, quemadmodum eas dependiſſe Papiniani tempore comperimus. Nam tempore Papiniani ſi de jure dubitarent Judices ab auctoribus juris ſignata capiebant reſponſa, eaque in ſententiam pronuntiationibus omnino ſequebantur, quod Ciceronis tempore fieri non ſolebat. Et ſic per conſequens in ſuperiore illa juris civilis definitione a Papiniano tradita, auctoritatis prudentum nomine videri recte poſſunt res etiam judicatæ contineri. Quod autem Magiſtratuum edicta ſua definitione complexus non ſit Papinianus, hoc etiam inde eſt quod condito Juliani induſtria, propoſitoque Hadriani auctoritate perpetuo edicto, omnis eſſet Magiſtratibus Romanis novi juris proponendi auctoritas adempta. Et quia Ciceronis tempore nondum erat lex lata regia, hac etiam ratione factum videtur ut principalium reſcriptorum meminerit Papinianus, quorum nullam in ſua juris civilis definitione mentionem Cicero fecit. Quod denique morem, & æquitatem ſuæ definitioni adjecit Cicero, id æque, atque res judicatæ ad prudentum auctoritatem apud Papinianum referri poteſt. Mores ſiquidem, & æquitas ex auctoritate prudentum plerumque ſolent originem trahere. *Sunt enim mores*, auctore in Fragmentis Ulpiano, *tacitus conſenſus populi longa conſuetudine inveteratus*. *Idipſum etiam Juriſconſultorum auctoritatem quodammodo appellari*, teſtis eſt Boetius. Ait enim: *Juriſperitorum auctoritatem eſſe eorum, qui ex duodecim Tabulis, vel edictis Magiſtratuum jus civile interpretati ſunt probatas civium judiciis creditaſque ſententias*; ut ſic jus prudentum auctoritate definitum, & receptum tandem longa conſuetudine firmatum in mores olim tranſiviſſe videri poſſit, & per conſequens auctoritatis Juriſconſultorum appellatione mores recte apud Papinianum contineri, quos tamen a prudentum auctoritate diſtinxit ſeparavitque Cicero. Et hæc quidem cum ita ſe habeant, nunc prorſus intelligimus, quo ſenſu JC. *juris* appellentur *conditores*: nimirum ſi non alia, ſaltem fori diſputationis manifeſta ratione. Sic Pomponius auctoritatem prudentum jura conſtituentium auctoritatem vocat, cap. 120. de verb. ſign. Eoque ſenſu accipiendum eſt quod ad hunc modum Juſtinianus ſcribit: *filiam furioſi marito poſſe copulari omnes pene juris antiqui conditores admiſerunt*, cap. 25. C. de nupt. Addatur, & illud Imperatoris Juliani: *Procuratorem poſſe eum inſtituere veteris juris voluerunt conditores*, capite vigeſimotertio C. de procur. Eutropius etiam Ulpianum juris appellat conditorem. Nec alio viſus eſt Cicero reſpexiſſe, cum ſic de Juriſconſultis pro Murena ſcriberet: *Deinde veſtra reſponſa, atque decreta, & evertuntur ſæpe dicendo, & ſine defenſione oratoris firma eſſe non poſſunt*. Per reſponſa enim ſingulorum intelligit Cicero Juriſconſultorum definitiones, per decreta vero certas fori diſputatione communi diſputantium ſuffragio receptas ſententias. Tunc enim decernere dicebantur Juriſconſulti, cum de jure dubio certam, & communi conſenſu probatam proferrent definitionem. Id quod Cajus evidenter demonſtrat ſic de recepta quadam ſententia ſcribens: *Satis conſtanter ve-*

teres

veteres decreverunt, teſtamentorum jura ipſa per ſe firma eſſe oportere; non ex alieno arbitrio pendere, cap. 32. in princ. de hæredib. inſtit. Eoque etiam hæc Arcadii Chariſii verba pertinent, *ut Herennius Modeſtinus, & notando, & diſputando bene, & optima ratione decrevit*, capitulo fin. § 3. de muneribus.

CAPUT XV.

De Regulis Juris.

JUS illud quod fori diſputatione communi quadam prudentum definitione concluſum erat, & evulgatum, jus appellari receptum ſolet. Idque ſibi viſus eſt Juſtinianus voluiſſe, cum ſcriberet *acquiſitionem per arrogationem eo jure, quod conſenſu receptum eſt introductam eſſe*, §. 1. Inſtit. de acquiſ. per arrogat. Per conſenſum, expreſſum aliquem Juriſconſultorum in unam fori diſputatione ſententiam ſimul deſcendentium, conſenſum intelligens. Idque eo mihi probabilius videtur, quod videam ſic Ulpianum ſcripſiſſe: *Inter omnes convenit hæredem ſub conditione poſſidentem hæreditatem, ſubſtituto cavere debere de hæreditate*, cap. 12. Qui ſatiſd. cog. Idem Ulpianus *Neratium ſcripſiſſe* ait, *etiam ſi alienum ſervum vendideris, furtis noxiſque ſolutum præſtare debere, idque ab omnibus receptum eſſe*, cap. 11. §. 4. de action. empti. Eoque ſenſu jus receptum accepit Gellius lib. 12. cap. 13. Sic enim ſcribit: *Si aut de vetere, inquam, jure, aut recepto, aut controverſo, aut ambiguo, aut novo, aut conſtituto diſcendum eſſet, iſſem plane ſciſcitatum ad iſtos quos dicis*. Et quoties de hoc jure loquuntur Juriſconſulti, his fere verbis uti perpetuo ſolent: *Poſt magnas varietates obtinuit*, cap. 32. de oblig. & act. *Plerumque ſolemus dicere*, cap 10. §. 2. de pactis: *Veteribus placet*, cap. 28. de pactis. *Vulgo traditum eſt*, cap. 11. de ſervit. cap. 3. quemadmod. ſervit. amit. *Receptum eſt propter neceſſarium uſum ex utilitate publica*, cap. 8. depoſiti: *Placuit prudentioribus, placuit veteribus*, cap. 54. mandati, cap. 7. de contrah. empt. *Vulgo receptum eſt*, cap. 2. de uſur. *Gallus ſic poſtumos inſtitui poſſe induxit*, cap. 29. de liber. & poſtum. *Placuit prudentibus*, capite 31. de vulg. & pupill. *Ita prudentes hoc interpretati ſunt*, d. cap. 31. *Quod per manus traditum eſt*, cap. 10. de jure codicill. *Certo jure utimur*, cap. 49. in princ. de teſtam. *Obtinuit Galli ſententia alienos quoque poſtumos legitimos nobis hæredes fieri*, c. penult. de legat. 1. Nec de alio jure hæc verba vulgaria: *Et hoc jure utimur*; quæ paſſim in Pandectis obvia ſunt, quam de recepto jure accipienda eſſe hujuſmodi quorundam reſponſorum clauſulæ manifeſtum faciunt: *Hoc jure nos uti Pomponius ſcribit*, cap. 17. §. 4. de pactis cap. 37. de procurat. *Sed mihi traditum eſt hoc jure nos uti*, cap. 57. de man. teſt. Nec quidem jus ſine ſcripto ex ſola prudentum auctoritate conſtans appellari duntaxat jus receptum ſolet. Illud enim, & recepta ſententia, & regula juris etiam dicebatur. Id quod his verbis evidentiſſime demonſtrat Ulpianus: *Quæ ſententia utilitatis cauſa recepta eſt, & a nobis probatur*, cap. 2. § 3 de ſtatulib. Eoque ſenſu arbitror Julium Paulum quinque illos, quos ad filium miſit ſententiarum libros, receptarum ſententiarum inſcripſiſſe; nihil aliud iis libris filium docere volentem, quam jus illud quod receptum erat, & prudentum auctoritate introductum, iis potiſſimum adjectis, quæ ad illius ju-

 ris

ris interpretationem plurimum conducere idem Paulus arbitrabatur. Quod ipſum, & eos etiam Juriſconſultos feciſſe mihi perſuadeo qui Regularum libros ediderunt. Nihil enim aliud regula juris eſt, quam recepta quædam conſenſu Juriſconſultorum probata ſententia. Eoque ſenſu regulas juris in iis libris qui Regularum inſcribuntur, Juriſconſultos accepiſſe teſtis evidentiſſimus eſt Modeſtinus. Sic enim libro tertio Regularum ſcribit: *Plura delicta in una re plures admittunt actiones, ſed non poſſe omnibus uti probatum eſt*, cap. 53. de act. & oblig. Nam quid aliud quæſo his verbis, *probatum eſt*, voluit ſibi Modeſtinus, quam jus illud non ſcriptum judicare quod conſenſu probatum eſt, & receptum? Julianus etiam id vehementer his verbis probat: *In his, quæ contra rationem juris conſtituta ſunt, non poſſumus ſequi regulam juris*, capite decimoquinto de legibus. In hoc enim loco per jus conſtitutum evidentiſſime jus receptum intelligit Julianus, illudque jus appellat regulam juris. Nam hoc ſenſu jus conſtitutum accipi poſſe, teſtis eſt Neratius Priſcus ſic libro quinto Regularum ſcribens: *Cœptam uſucapionem a defuncto, poſſe, & ante aditam hæreditatem impleri conſtitutum eſt*, cap. 40. de uſurp. hoc eſt jure quodam ſingulari receptum. Id enim ipſum quod Neratius *conſtitutum eſſe* ait, *jure ſingulari receptum fuiſſe* teſtatur expreſſe Papinianus, cap. 44. §. 3. de uſurpat. Quis igitur dubitabit quin regula juris jus illud appelletur, quod ſine ſcripto prudentium auctoritate probatum, & receptum eſt? Et hanc quidem regulæ interpretationem vehementer probat etiam Ulpianus; ait enim *regulam eſſe juris civilis in rem ſuam auctorem tutorem fieri non poſſe*, cap. 1. de auctor. tutor. Haud dubie per jus civile non legem, aut aliquam aliam juris ſcripti ſpeciem, ſed jus non ſcriptum conſenſu receptum intelligens. Pomponius enim proprium jus civile illud ait eſſe, quod ſine ſcripto in ſola prudentum interpretatione conſiſtit, cap. 2. §. 6. de orig. jur. Ea nimirum ratione qua de eo quod *jure civili*, hoc eſt ſine ſcripto receptum eſt, differit etiam Julianus, cap. 24. de condit. & demonſtrat. Eoque ſenſu regulam juris civilis accepiſſe viſus eſt idem Pomponius, cap. 12. §. 2. de legat. 1. Cajus, cap. 4. qui teſtam. facere poſ., & Julianus, cap. 13. §. 1. de liber. & poſt. Et quia jus codicillorum jus eſſe non ſcriptum auctor eſt Juſtinianus §. 1. Inſtit. de codicillis, hinc etiam evidentiſſimum eſt jus non ſcriptum regulam juris appellari. Differens enim de recepto codicillorum jure Cajus ſic ſcripſit: *Pleriſque placet in codicillis juris civilis regulam ſpectari oportere*, cap. 17. §. fin. de teſtam. milit. Haud dubie per juris civilis regulam jus illud codicillorum intelligens, quod ſine ſcripto receptum ex ſola prudentum interpretatione conſtabat. Et ſic quidem ſatis arbitror perſpicuum eſſe jus receptum, receptam ſententiam, & regulam juris civilis, jus illud non ſcriptum ſignificaſſe, quod a prudentibus juris erat introductum. Porro quonam ſenſu accipienda ſit illa regulæ definitio, quam tradidit Paulus cap. 1. de reg. juris antiq. hi non ignorant, qui noſtris ad eum titulum prælectionibus Duacænis interfuerunt; eamque interpretationem hic repetere, noſtri inſtituti ratio non patitur. Nunc de conſuetudine videamus.

Digitized by Google

CAPUT XVI.

De Conſuetudine.

CONSUETUDINIS proprium eſt jus non ſcriptum confirmare. Sic enim invenimus Neratium ſcripſiſſe libro primo Regularum: *Ergo omne jus aut conſenſus facit, aut neceſſitas conſtituit, aut firmavit conſuetudo*, cap. 10. de legibus. Quandoquidem enim regula juris civilis nihil aliud ſit, quam jus quoddam receptum, ſive recepta ſententia quædam ut eſt ſuperiore capite demonſtratum; idcirco dubium non videtur, quin per jus illud quod conſuetudine firmatur libro primo Regularum, *regulam juris civilis*, hoc eſt jus non ſcriptum Neratius intellexerit. Idque ex eo videri poteſt evidentiſſimum, quod ſic etiam ſcripſerit Ulpianus: *Diuturna conſuetudo pro jure, & lege in his, quæ non ex ſcripto deſcendunt obſervari ſolet*, cap. 33. d. tit. Nec id adeo mirum ſi conſideremus libro ſecundo de Inventione Ciceronem tradidiſſe *in pleriſque ab auctoritate Juriſconſultorum, & contra auctoritatem dici oportere*. Per Juriſconſultorum enim auctoritatem cum Papiniano jus non ſcriptum intelligit Cicero, necdum diuturna conſuetudine firmatum, cap. 8. de juſtit. & jure. Quo ſenſu *decreta Juriſconſultorum, & everti ſæpe dicendo, & ſine defenſione oratoris firma eſſe non poſſe*, ſcripſit idem Cicero pro Murena; quemadmodum ſuperiore capite a nobis [illegible] demonſtratum. Nec quidem ſic accipere convenit quaſi ſententia omnis uſu recepta, & ſirmata conſuetudine etiam ſi injuſta ſit, nihilominus tamen ſirmam obtineat juris auctoritatem. Eſt enim Celſus auctor, *quod non ratione introductum, ſed errore primum, deinde conſuetudine obtentum eſt., in aliis ſimilibus non obtinere*, cap. 39. de legibus, hoc eſt, ſtatim errore deprehenſo omnem exuere juris priſtini vigorem, & poteſtatem in expediendis ſimilibus futuris difficultatibus. Juxta Varronis illud de Ling. Lat. lib. 8. Quare qui *ad conſuetudinem nos vocant, ſi ad rectam, ſequamur; ſin ad eam invitent, quæ eſt depravata, nihilo magis ſequemur*. Et hoc nimirum illud eſt, quod ad hunc modum reſcripſit Conſtantinus: *Conſuetudinis uſuſque longævi non vilis auctoritas eſt, verum non uſque adeo ſui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut legem*, cap. 2. C. quæ ſit longa conſuetudo. Ideo legem non vincit conſuetudo, quod ea legis interpres ſit, & ſic inferior lege: *Optima*, inquit Paulus, *legum interpres conſuetudo*, cap. 37. de legibus. Eſt etiam conſuetudo rationis interpres, atque ita per conſequens non ſuperior etiam ratione; qua ſola de cauſa nec rationem vincere poteſt conſuetudo. Id quod Tertullianus eleganter docet, ſic in lib. de Corona Militis ſcribens: *Conſuetudo autem etiam in civilibus rebus pro lege ſuſcipitur, cum deficit Lex, nec differt ſcriptura an ratione conſtet, quando & legem ratio commendet*. Porro ſi lex ratione conſtat, lex erit omne quod jam ratione conſtiterit a quocunque productum. Et paulo poſt: *Nec autorem reſpicias, ſed auctoritatem, & imprimis conſuetudinis ipſius, quæ propterea colenda eſt ne non ſit rationis interpres*. Nec eſt quod cum Duareno aliiſque juris interpretibus in dubium voces, *an lex aliqua tolli poſſit contraria conſuetudine*. Eſt enim Julianus auctor *tacito populi conſenſu per deſuetudinem leges abrogari*, cap. 32. in ſi. de legibus haud dubie non contrariam con-

Digitized by Google

conſuetudinem aliquam, ſed ipſarum legum obliterationem deſuetudinis appellatione intelligens. Ea profecto ratione, qua ſic lib. 11. cap. 18. de legibus Draconis ſcripſit Gellius: *Ejus igitur leges quoniam videbantur impendio acerbiores, non decreto juſſoque, ſed tacito illiteratoque Atbenienſium conſenſu obliteratæ ſunt*. Et lib. 12. cap. 13. Sed legum quoque ipſarum juſſa conſenſu tacito obliterantur. Alio igitur ſenſu tolli lex deſuetudine dicitur, alio item contraria conſuetudine. Tollitur quidem deſuetudine, quæ conſenſu tacito ſic obliteratur, ut jus illud vetus iterum reciperetur uſu, quod per obliteratam legem fuerat abrogatum; tollitur vero contraria conſuetudine, cum jus aliquod legi directo contrarium, & quo populus antea non fuerat uſus introducitur, id quod fieri non potuit, ne legem vinceret conſuetudo. Atque hujus quidem opinionis novæ auctor mihi primus fuit ſummus ille Juriſconſultorum ſui temporis princeps Franciſcus Connanus; qui de conſuetudine tam diſſeruit accurate, ut nihil ea diſputatione meminerim vidiſſe me quicquam excellentius. Jus non ſcriptum diuturna conſuetudine firmatum in mores tranſibat. *Sunt enim mores*, auctore in Fragmentis Ulpiano, *tacitus conſenſus populi longa conſuetudine inveteratus*. Quo ſenſu *moribus receptum eſſe* ait Paulus, *ut fœminæ civilibus officiis non funguntur*, cap. 12. §. 2. de judic. cap. 1. ad SC. Vellejan. Et Ulpianus: *Moribus*, inquit, *apud nos receptum eſt, ne inter virum, & uxorem donationes valerent*, cap. 1. de donat. inter vir. & uxor. Et hæc quidem omnia, quæ ab aliis non ſunt animadverſa ad demonſtrandam veterum Juriſconſultorum auctoritatem ſufficere viſa ſunt, eaque ſi grata fuerint eruditis Hominibus, propediem novas aliquot obſervationes in medium adferemus, plurimorum expectationem ſuperaturas.

FINIS TOMI SECUNDI.

IN.

Digitized by Google

INDEX AUCTORUM
QUI IN HIS OPERIBUS CITANTUR, ET ILLUSTRANTUR.

A

Accurſius.
Ægidius Wiitſius.
Ælius Gallus.
Ælius Spartianus.
Africanus.
Aggenus Urbicus.
Alciatus.
Alexander Imperator.
Alfenus Varus.
Ambroſius.
Antiſtius Labeo.
Antoninus Caracalla.
Apulejus.
Arcadius Cariſius.
Ariſtoteles.
Arnobius.
Aſconius Pædianus.
Attejus Capito.
Attilicius.
Aulus Gellius.
Aulus Vitellius.
Auguſtinus.

B

Boetius.
Bulgarus.
Briſſonius.

C

Cajus.
Calliſtratus.
Contius.
Cato.
Columella.
Caſſiodorus.
Caſſius.
Celſus.
Cicero.
Clemens.
Commodus.
Cornelius Tacitus.
Cornelius Fronto.
Cornelius Nepos.
Cornutus.
Cyprianus.

D

Dio Nicenus.
Diocletianus.
Dionyſius Halicarnaſſæus.
Domitius Ulpianus.
Donatus.
Duarenus.

E

Eguinarius Baro.
Ennius.
Eutropius.
Æmilius Probus.

F

Feſtus.
Flavius Vopiſcus.
Florentinus.
Franciſcus Connanus.
Fulgentius.

G

Goveanus.
Gordianus.
Guido Laurinus.

H

Hadrianus Imperator.
Haloander.
Henricus Stephanus.
Hermogenianus.
Hieronymus.
Hilarius.
Horatius.
Hubertus Goltzius.
Hyginus.

I

Joannes Evang.
Joann. Chryſoſtomus
Irenæus.
Julius Firmicus.
Jacobus Cujacius.
Jacob. Curtius.
Jabolenus.
Joan. Caſtelius.
Iſidorus.
Julianus.
Julius Capitolinus.
Julius Sabinus.
Julius Paulus.
Junius Mauritanus.
Juſtinianus.
Juſtinus Martyr.
Juvenalis.

L

Lactantius.
Lampridius.
Laurentius Valla.
Leo Imperator.

Licinius Rufinus.
Lucius Ælius.
Lucas Evang.
Livius.
Lucius Florus.

M

Matthæus Evang.
Marcus Evang.
Macer.
Macrobius.
Mæcianus.
Marcellus.
M. Minutius Felix.
Marc. Varro.
Martialis.
Martianus.
Mazochius.
Modeſtinus.
Mutius Scævola.

N

Neratius.
Nerva.
Nonius Marcellus.

O

Obertus Giſanius.
Onuphrius Panvinius.
Optatus Afer.

P

Pontius Diacon.
Pacatus Drepanus.
Papinianus.
Paterculus.
P. Africanus.
Phavorinus Philoſophus.
Pedius.
Petronius Arbiter.
Philippus Imperator.
Placentinus.
Plautius.
Plinius ſenior.
Plinius junior.
Plautus.
Paulinus.
Petrus Apoſt.
Paulus Apoſt.
Paulus Diacon.
Plutarchus.
Porphyrion.
Portius Cato.
Priſcianus.
Procopius.
Proculejus.
Proculus.
Proſper Aquitanicus.
P. Faber.
P. Victor.

Q

Quinctilianus.
Quint. Cervid. Scævola.
Qu. Mucius.

R

Ruffardus.

S

Sabinus.
Salvianus.
Salluſtius.
Seneca.
Serbidius Scævola.
Servius Honoratus.
Servius Maurus.
Severus.
Sextus Ælius.
Sextus Rufus.
Siculus Flaccus.
Sidonius Apollinaris.
Sigonius.
Smetius.
Soſipater.
Svetonius.
Severus Sulpicius.
Sozomenus.
Svetonius Galba.
Suidas.
Symmachus.

T

Tacitus.
Taurellus.
Terentius Clemens.
Terentius.
Tertullianus.
Thalelæus.
Theophilus.
Theodorus Balſamon.
Theodoricus Rex.
Tit. Livius.
Trebatius.
Tryphoninus.
Tubero.
Tiraquellus.

V

Vitruvius.
Valerius Maximus.
Valerius Probus.
Valens.
Vegetius.
Venulejus Saturninus.
Verrius Flaccus.
Victorinus.
Virgilius.
Ulpianus.
Vulcatius Gallicanus.
Varro.

X

Xenophon.

Z

Zeno.

IN-

Digitized by Google

INDEX RERUM
ET VERBORUM NOTABILIUM
QUÆ IN DUOS TOMOS OPERUM
JACOBI RÆVARDI
CONTINENTUR.

A

ABrogare legem. *tom.* I. *pag.* I.
Abſens, aut mutus ſtipulari nequeunt. *t.* I. 180.
Abſentes qui dicantur. *t.* I. 99.
Abundantia non vitiat ſcripturas. *t.* I. 158
Acceptilatio quid? *t.* I. 110.
Acceptilatio actus mancipatione contrarius. *t.* I. 142.
Acerra. *t.* I. 29.
Acceſſoria naturam ſequitur ſui principalis. *t.* I. 86.
Accia Cæſaris Auguſti Mater ob maculam corporis, draconem repræſentantem, a balneis publicis abſtinuit. *t.* I. 253.
Acron. *t.* I. 8.
Accuſator pro omni actore. *t.* 2. 45.
Accuſationis metu fugientibus (in) quid olim obſervatum. *t.* I. 32.
Actiones onorariæ. *t.* I. 153.
Actionem dare, & denegare. *t.* I. 16.
Actionem denegare ejus eſt qui, & dare poteſt. *t.* I. 165.
Actionibus duabus ex uno pacto concurrentibus quid faciendum. *t.* I. 184.
Actio ex nudo pacto nulla datur. *t.* 2. 28.
Actio cui datur, eidem & competit exceptio. *t.* I. 170.
Actio cum ſervo nulla eſt. *t.* I. 166.
Actio de partu agnoſcendo. *t.* 2. 21. 22.
Actio mandati differt ab actione negotiorum. *t.* I. 108.
Actio fabiana quæ? *t.* I. 123.
Actiones a Pontificibus peti ſolitæ. *t.* I. 16.
Actiones temporales. *t.* I. 189.
Actionem habere minus eſt, quam rem. *t.* I. 225.
Actionis verbo interdictum quoque continetur. *t.* I. 80.
Actor quando conſtituatur. *t.* I. 145.
Actor qui litem detulit, eam perferre non cogitur. *t.* I. 111.
Actori non licet, quod reo non permittitur. *t.* I. 113.
Actum agere, proverbium. *t.* I. 226.
Actus legitimi. *t.* I. 141.
Actum gerere dicuntur gladiatores, & ſaltatores. *t.* I. 257.
Actum quid veteres intellexerunt per eum. *t.* I. *ibid.*
Actum (ad) gerendum ſe vendere quid ſit? *t.* I. 258.
Actuoſi qui dicti. *t.* I. 257.
Acus quid? *t.* I. 265.
Addicti. *t.* I. 14.
Adorare pro agere. *t.* I. 32.
Adulterium inter crimina capitalia numeratur. *t.* 2. 86.
Ædes damnatorum Magiſtratus imperio dirutæ. *t.* 2. 8.
Ædium uſus cui legatus quales poſſit perſonas recipere. *t.* I. 75.
Ædium uſum legantis, quæ intentio. *t.* I. 75.
Ædificatum illicite quid dicatur? *t.* I. 278.

Ædificium dirutum neglecto altitudinis uſitato modo ſtruere volentis pœna. *t.* 1. 278.
Ædificiorum altitudini modus Romæ præſcriptus. *t.* 1. *ibid.*
Ædificiorum altitudinis modus, ubi obſervetur. *t.* 1. *ibid.*
Ædificiorum culmina quæ. *t.* 1. *ibid.*
Ædituus pro ſacerdote. *t.* 2. 18.
Æquitas in Jure maxime ſpectanda. *t.* 1. 155.
Æquitas interdum pro genere, interdum ſpeciei loco ponitur. *t.* 1. 155.
Ærarii, & fiſci differentia. *t.* 2. 84.
Ære commercioque interdicere. *t.* 1. 182.
Æs nexum apud antiquos. *t.* 1. 109.
Æſtimia. *t.* 1. 118.
Ager amenus, & virens paſcuis inter loca ſtativis opportuna numerandus. *t.* 1. 273.
Aggrediri pro aggredi. *t.* 1. 22.
Agnati qui? *t.* 2. 108. unde dicti *ibid.* & *t.* 1. 24. 25.
Agrorum provincialium differentia. *t.* 1. 32.
Alienari res quot modis dicatur. *t.* 1. 74.
Alienare invitis. *t.* 1. 98.
Allucinatus pro alutatus. *t.* 2. 9.
Ambire, ſupplicare eſt. *t.* 2. 115.
Amittere rem non videtur cujus propria non fuit. *t.* 1. 145.
Ancillam appellare, & flagitare differunt. *t.* 1. 235.
Animadverſio major. *t.* 2. 186.
Anni pubeſcentes in fœminis undecimus in maſculis vero decimus tertius, & XIV. *t.* 1. 172. *t.* 2. 92.
Annonæ diſpenſatio. *t.* 1. 195.
Annonæ præbitio. *t.* 2. 73.
Annona fori. *t.* 2. 72.
Anteceſſores, & ſectatores relativa. *t.* 1. 259.
Anteceſſorum officium. *t.* 1. 258.
Antiquare legem. *t.* 1. 1.
Annulo quiſque olim res ſuas ſignabat. *t.* 2. 230.
Anteſtatio. *t.* 1. 8.
Anteſtari ſervos non potuiſſe. *t.* 1. 9.
Antoninorum differentiæ. *t.* 2. 62. 64. & *ſeqq.*
Apollo ocularium medicinam primus invenit. *t.* 1. 185.
Apophoreta data a Veſpaſiano viris ſaturnalibus, fœminis vero Calendis Martiis. *t.* 1. 271.
Appellatores Ancillarum, quæ detur actio contra eos. *t.* 1. 235.
Aqua pluvia. *t.* 1. 187.
Aquæ ducendæ jus amiſſum. *t.* 1. 214. 215.
Aquæductus quomodo fiant. *t.* 1. 261.
Aquæ rivis duci quæ dicatur. *t.* 1. 261.
Aquiliana ſtipulatio. *t.* 1. 109.
Aratrum in quam Civitatem induci, & quando circumduci aratrum dicatur. *t.* 1. 255. 256.
Arbitrorum duo genera. *t.* 1. 90. & *t.* 2. 76.
Arceram ſternere. *t.* 1. 7.
Arcis vocabuli apud Varronem explicatio. *t.* 1. 231.
Archium, atrium libertatis dictum. *t.* 1. 233.
Archium quid vocet Ulpianus. *t.* 1. 234.
Archium, Archivum ſynonima. *t.* 1. 234.
Arcula, quid ſignificet Juriſperitis. *t.* 2. 32.
Area quid? *t.* 1. 251.
Areis quid propriæ fiat in eis. *t.* 1. 251.
Armamentarium Livio quid? *t.* 1. 239.
Arma domi habere non cuivis olim licitum. *t.* 1. 239.
Armorum faciendorum privatis hominibus auctoritas olim nulla. *t.* 1. 239.
Armorum cuſtos quis? *t.* 1. 239.
Armorum uſus quando privatis hominibus adimi cæptus. *t.* 2. 279.

Arnobius. *t.* 1. 88.
Aſcia. *t.* 1. 27.
Aſſerendi ratio per vindicem. *t.* 1. 17.
Aſſiduus. *t.* 1. 21.
Aſſis non facere. *t.* 1. 81.
Atrox injuria cui, & quando fiat. *t.* 2. 10.
Atrium libertatis apud Romanos. *t.* 1. 234.
Atellani in fabulis olim proprie perſonati dicti. *t.* 1. 237.
Averſio quid, & ut a ſectione differat. *t.* 2. 36.
Auctionati ad actum gerendum, qui ſe olim ſoliti ſint. *t.* 1. 257.
Auguſtus in libellis diplomatibuſque ſignandis ſphinge uſus eſt. *t.* 1. 136.
Auguſtus non temere bibit interdiu. *t.* 1. 130.
Auguſtus 16. anno ætatis ſumpſit togam virilem. *t.* 1. 63.
Aulæa Attalica prætioſiſſima. *t.* 2. 123.
Auriculam vellere. *t.* 1. 8.
Auſpicia Patriciorum in duas poteſtates olim diviſa. *t.* 1. 231.
Auſpicia majora quorum Magiſtratus olim fuerint, quorum minora. *t.* 1. 231.
Auſpicia majora, & minora unde nomen habeant. *ibid.* & quomodo invicem differant. *t.* 1. 232.
Auſpicia retinere, turbare, & viciare qui dicantur. *t.* 1. 232.
Avunculus. *t.* 2. 109.
Axit pro egerit. *t.* 1. 17.

B

BAlneum, & lavatio a privatis hominibus teſtamento in perpetuum gratuita relinquuntur. *t.* 1. 252.
Balnea olim publica, & privata. *t.* 1. *ibid.*
Balnea certis quibuſdam nummis annuis locantur. *t.* 1. 252.
Balnea propria qui Romani habuerit *t.* 1. 253.
Balneorum cura pœnes, quos apud Romanos fuerit. *t.* 1. 253.
Balnearia res quadrantaria dicta. *t.* 1. 252.
Beneficium non eſt ſine altero. *t.* 1. 65.
Beneficium invito non datur. *t.* 1. 133.
Benigne interpretandum quod perperam in teſtamento ſcriptum eſt. *t.* 1. 132.
Bona gratia, amicabilis ſeparatio bona venia ſynonima. *t.* 1. 233.
Bonam copiam ejurare. *t.* 1. 193.
Bonis interdici lege, aut moribus ſolet. *t.* 1. 211.
Bonis cedere. *t.* 1. 193.
Bonorum proſcribendorum apud Romanos ratio. *t.* 2. 195.
Bonum fieri, rarum omnino, & difficile, & pronum eſſe malum. *t.* 1. 172.
Bonus Vir, peritus architectus Labeoni. *t.* 1. 96.
Bonus, pro utili, & idoneo. *t.* 1. 104.
Bos in foro Boario tertiam condignationem ſcandens territus habitatorum tumultu ſeſe dejecit. *t.* 1. 278.
Bule, & Eccleſia. *t.* 1. 204.
Bulla ſcortea. *t.* 1. 63.

C

C Pro G antiquis frequentiſſimum. *t.* 1. 15.
Cadavera quibus rebus olim exornari conſueverint. *t.* 1. 244.
Gajus JC. quis fuerit, & quo tempore vixerit. *t.* 1. 285.
Cæſares cur ſic dicti, & quando appellari cœperint. *t.* 1. 283.
Calcei mulleoli, lunati, puri, patricii. *t.* 2. 9. 10.
Calendæ Martiæ cur matronalia dictæ. *t.* 1. 270.
Calendæ Martiæ a Matronis olim celebratæ, quod eo die Junonis Lucinæ ædes coli cæpta ſit. *t.* 1. 270.

Calendis Martiis accipi, & dari ſolent munera. t. 1. 271.
Calliſtratus ſibi contrarius. t. 1. 60.
Calvitur. t. 1. 8.
Camillum quid? t. 1. 278.
Candidatorum officium. t. 1. 258.
Caniſtrum apud Suidam quid? t. 1. 278.
Capital quid? t. 2. 74.
Capitalis pœna. t. 1. 50.
Capite cenſi. t. 1. 20.
Capuæ porta. t. 1. 255.
Capulum. t. 1. 47.
Carceris effractura, vis publica. t. 1. 234.
Carceris effractura quando facta intelligatur. t. 1. 234.
Carcerum effractoribus, qui adnumerentur. t. 1. 234.
Carcerum effractorum pœna. t. 1. 235.
Carnifices ſpeculatores interdum dicti t. 1. 279.
Carnificibus olim veſtimenta rei damnati, & ſupremo affecti ſupplicio inter ſe dividere licitum. t. 1. 280.
Caſinum colonia ducta. t. 1. 255.
Caſus incerti. t. 1. 98.
Caſus certus quid Juſtiniano. t. 1. 118.
Cauſa principalis. t. 1. 170.
Cauſa major a re majori diverſum. t. 2. 187.
Cauſa minor majori conditioni non præjudicat. t. 2. 185. 186.
Cauſa cadit quando non quemadmodum oportet agit. t. 1. 116.
Cauſæ cognitio neceſſaria in præjudiciis. t. 2. 179.
CAUSSAM GNOSCITO. t. 1. 14.
CAUSSAM CONSCITO. t. 1. 15.
Cauſæ cognectio. t. 1. *ibid.*
Cauſa minor cedit majori. t. 1. 165.
Cautio judicii ſiſtendi cauſa. t. 1. 10.
Cavillationis natura. t. 1. 130.
Cautionis, & ſponſionis differentia. t. 2. 122.
Cautionis plus in re eſt, quam in perſona. t. 1. 98.
Celſus Proculejanæ Scolæ defenſor. t. 1. 147.
Centurionis officium, quando de reo ſupplicium ſumendum. t. 1. 280.
Cæpiſſe cum & ſine diphtongo peperit confuſionem. t. 1. 77.
Cæpiſſe videtur, qui per exceptionem a petitione removetur. t. 1. 76.
Certum quot dicatur modis. t. 1. 96.
Cæreris Caſtum. t. 2. 26.
Cervice adſtricta in jus rapi. t. 1. 167.
Ceriti qui dicti. t. 1. 284.
Chariſtia convivium ſolemne apud Majores. t. 1. 127.
Chirographi, & ſyngraphæ differentia. t. 1. 97. t. 2. 54.
Chirographum ſuum, qui agnoſcit utique quod continetur in eo non inficiatur. t. 1. 97.
Chiron centaurus artis Medicinæ Chirurgicæ ex erbis primus inventor. t. 1. 185.
Chreſis quid? t. 2. 41.
Gibaria mandare. t. 1. 67.
Circumventio alterius non præbet alii actionem. t. 1. 122.
Circus maximus quid olim dictum. t. 1. 246.
Cives Romani calceis uſi. t. 2. 9.
Civibus (in) nimia paupertate laborantibus, qui mos olim obſervatus. t. 1. 266.
Civilis vis, & feſtucaria. t. 1. 11. 12.
Claudii Imperatoris numiſma. t. 2. 44.
Clavis donata mulieribus. t. 1. 45.
Cliens. t. 1. 9.
Coemptio. t. 1. 43. 44.
Cognatorum, & agnatorum differentia. t. 2. 109.
Cognitio prætoria. t. 2. 202.
Cognatio de præceptorum mercedibus cujus Magiſtratus olim fuerit. t. 1. 241.
Collegium Pontificum. t. 2. 18.
Collo obtorto in jus trahi. t. 1. 168.

Co-

Coloniarum deductores, quales ritus olim uſurpaverint. *t.* 1. 255. 256.
Comitium quaſi comvocium, quis facere dicatur. *ibid.*
Commeatus quid? *t.* 1. 179.
Commeatus a Senatu petitus duo ſubſe continet tempora. *t.* 1. 190. 191.
Commicti pro initiari. *t.* 1. 77. 78.
Commoda cujuſque rei ſequuntur eum, quem ſequuntur incommoda. *t.* 1. 73.
Compenſatio quid? *t.* 1. 149.
Conceptum factum. *t.* 1. 51. 52.
Concubina veteribus amica. *t.* 1. 104.
Conductio ex uno nummo dixtinguitur ab eo, quæ conſtat ex pretio. *t.* 1. 134.
Cognectio quid? *t.* 1. 244.
Cognectarium quid? *t.* 1. 245.
Conſtantinopolim Conſtantinus novam Romam appellari voluit *t.* 1 283.
Confarreatio. *t.* 1. 42. 43.
Confeſſus projudicato eſt. *t.* 1. 191.
Cognectio cauſæ. *t.* 1. 59.
Connubium quid? *t.* 1. 103.
Conſanguinei qui? *t.* 2. 108.
Conſanguinei differunt ab agnatis. *t.* 2. 109.
CONSERERE manum ex jure. *t.* 1. 11. 12.
Confertio manus. *t.* 1. *ibid.*
Conſilii non fraudolendi nulla obligatio. *t.* 1. 121.
Conſortes qui dicantur. *t.* 1. 151.
Conſortes poteſt facere caſus. *t.* 1. 152.
Conſualia. *t.* 1. 42.
Conſules, Prætores, Cenſores quibus auſpiciis creati olim ſoliti. *t.* 1. 232. 233.
Condignationem (per) tertiam quid ſignificetur. *t.* 1. 278.
Condignationum trium altitudo ab Auguſto conceſſa. *t.* 1. *ibid.*
Contractus annui præbandi. *t.* 1. 103.
Contractus imaginarii origo. *t.* 1. 82.
Contractus imaginarius de emendis ſervis, quis ejus modus. *t.* 1. 81.
Contractus mutui exceptione pacti non poteſt extingui. *t.* 1. 76.
Contrahens non ignoret condictionem ejus cum quo contrahit. *t.* 1. 86.
Contumax qui. *t.* 2. 197.
Convenientia etatis per Platonem definita. *t.* 2. 93.
Conventionum tres ſpecies. *t.* 2. 78.
Conventio Jureconſultis generis nomen. *t.* 1. 99. & *t.* 2. 27.
Conventio ex Jure Gentium capit ſubſtantiam. *t.* 2. 80. 81.
Conventio generis nomen non ſpecies. *t.* 1. 99.
Conventus Provincialis. *t.* 2. 215.
Cornelius Tacitus. *t.* 1. 82.
Corporalia munera fœminis ipſe ſexus denegat. *t.* 1. 61.
Creditorum diviſio eſt. *t.* 1. 194. 195.
Culpa duplex. *t.* 1. 92. 93. 94.
Culpa caret qui ſcit, ſed prohibere non poteſt. *t.* 1. 122.
Culpa lata, & levis. *t.* 1. 94.
Culpa eſt immiſcere ſe rei ad ſe non pertinenti. *t.* 1. 104.
Cumera quid veteribus. *t.* 1. 278.
Curatores. *t.* 1. 24.
Curiales Judices qui? *t.* 1. 277.
Curiæ offerri qui dicantur. *t.* 1. *ibid.*
Curia removeri qui? *t.* 1. *ibid.*
Curulis ſella quibus conceſſa, curiam intrare, & ſedere inter Senatores licitum ipſis. *t.* 1. 276.
Curulis ſellæ ponendæ jus habentes Tribunal aſcendendi poteſtatem habent. *t.* 1. 275.
Cuſtodia reorum quotuplex. *t.* 2. 68.
Cuſtodiam catenati ordinis Hylarius quomodo acceperit. *t.* 1. 235.

D

DAmnari ad beſtias. *t.* 2. 43.
Damnatus commodati non fit infamis. *t.* 1. 115.
Damnum dare quis dicatur. *t.* 2. 209.

Damnum facere, ac pati. *t.* 1. 196.
Dea viriplaca. *t.* 1. 121.
Debentur quædam jure civili, quæ prætorio jure non debentur. *t.* 1. 131.
Decretum, cognitio, & jus ſingulare diverſa. *t.* 1. 162.
Decreta quo ſenſu accipienda. *t.* 2. 205.
Decurialis numerus. *t.* 1. 55.
Decurias vendere quid? *t.* 1. 270.
Defendere boni viri arbitratu quid? *t.* 1. 207.
Defenſor idoneus. *t.* 1. 139.
Definire quid? *t.* 1. 58.
Definitio in jure civili periculoſa. *t.* 1. 224.
Delubrum Cornelio Frontoni quid? *t.* 1. 279.
Dementes Juriſconſultis qui. *t.* 1. 284.
Dictator ſorte interdum a Conſule dictus. *t.* 1. 287.
Dictatores Magiſtri populi dicti. *ibid.*
Dictatores quomodo olim facti. *t.* 1. 286.
Dictatorum propria. *t.* 1. 287.
De capite civis rogari. *t.* 1. 2.
Derogare legi. *t.* 1. 1. 2.
Deſerta promiſſio. *t.* 1. 205.
Diem diffindi. *t.* 1. 7. 8.
Dies comperendini. *t.* 2. 207.
Dies diffiſus eſto. *t.* 1. 8.
Dies ſeſſionum. *t.* 2. 194.
Diffarreatio. *t.* 1. 44.
Diffeiſus. *t.* 1. 8.
Diffenſus. *t.* 1. *ibid.*
Diffiſus. *t.* 1. *ibid.*
Diminutionis capitis magnæ tres ſpecies. *t.* 2. 58.
Diſortiones conſortioni contrariæ. *t.* 1. 152.
Diſpenſatoris officium. *t.* 2. 135.
Diſſolvitur quiquam, eo genere quo colligatum eſt. *t.* 1. 110.
Divi Fratres. *t.* 1. 82.
Divortium quid? *t.* 1. 120. 121.
Divortium quomodo fiat. *t.* 1. 233.
Divortium quod propter Sacerdotium fit, de quo intelligatur Sacerdotio. *t.* 1. 233.
Doli mali definitio ſecundum C. Aquilium, & vitioſa. *t.* 1. 91. 92.
Dolus pro poſſeſſione eſt. *t.* 1. 185.
Dolo facere nemo videtur, qui ſuo jure utitur. *t.* 1. 125.
Doli mali exceptio, & non nocet his quibus voluntas teſtatoris non refragatur. *t.* 1. 88.
Doli appellatione aliquando continetur lata culpa *t.* 1. 94. 95.
Domina quæ? *t.* 1. 104.
Dominium olim duplex. *t.* 2. 41.
Dominus pro exibitore convivii. *t.* 1. 78.
Dominium apud duos pro ſolido eſſe nequit. *t.* 1. 191.
Dominium non niſi ex una cauſa poteſt contingere. *t.* 1. 203.
Domum reficere. *t.* 1. 128.
Domus tutiſſimum refugium, & receptaculum. *t.* 2. 198.
Donandi, & vendendi jus. *t.* 1. 205.
Donatio, ac ſtipulatio mortis cauſa. *t.* 1. 84.
Dotis prima habeatur ratio. *t.* 1. 133.
Dubium quod eſt humanitas inclinat in melius. *t.* 1. 132. 180.

E

EDendarum actionum. *t.* 1. 3. rationes diverſæ. *t.* 2. 200.
Eductio contraria inductioni. *t.* 1. 198.
Ejurare militiam quid? *t.* 1. 144.
Electrum auri appellatione non continetur. *t.* 2. 23.
Emancipatio. *t.* 1. 5.
Emptio ſuæ rei non valet. *t.* 1. 118.
Em pro eum. *t.* 1. 8.
Endodie. *t.* 1. 18.
Endoplorato. *t.* 1. *ibid.*
Endoprocintu. *t.* 1. *ibid.*
En pioti quomodo accipiendum. *t.* 2. 16.
Erctum citumque. *t.* 1. 152.
Ermodicium. *t.* 1. 123.

Erra-

Errare verbo aliud eſt, quam oratione uti ambigua. *t.* 1. 132.
Error conſenſui contrarius. *t.* 1. 175.
Eſit pro erit. *t.* 1. 7.
Eſunt. *t.* 1. 19.
Exaugurari quæ loca dicantur. *t.* 1. 264.
Exceptio quomodo tranſeat in judicium. *t.* 2. 171.
Exceptione, & ipſo jure debitum tollere differunt. *t.* 1. 76. 77.
Excuſatio tutoris non eſt res cognitionis, ſed juris ordinarii. *t.* 1. 213.
Exemplum ab indice quomodo deſſerat. *t.* 1. 157.
Exercitus ducendi modus antiquus. *t.* 1. 272. 273.
Exercitus (ob) tranſitum conferri quid a ruſticis ſolet ex fructibus. *t.* 1. *ibid.*
Experiundi via duplex. *t.* 1. 97.
Extra ordinem idem quod de plano. *t.* 2. 13.

F

FAbulæ olim perſonatæ, & non perſonatæ, & utraque quomodo exibitæ. *t.* 1. 237.
Fabulas antiquas (per) quid Juſtinianus ſignificarit. *t.* 1. 268. 269.
Facere teſtes. *t.* 1. 9.
Faciendi verbo reddendi etiam cauſa continetur. *t.* 1. 107.
Factum in pactis jus in ſtipulationibus verſatur. *t.* 1. 96.
Factum facto, jus mutari jure non eſt abſurdum. *t.* 2. 30.
Falcidiæ una in patris, & filii tabulis. *t.* 1. 126.
Falſum jurans etiam pejerat. *t.* 2. 31.
Famoſis ſcriptis (De) dictiſque diverſæ in XII. Tab. leges. *t.* 1. 247.
Fariari. *t.* 1. 22.
Faxit pro fecerit. *t.* 1. 17.
Fœminæ nullam ducunt familiam. *t.* 1. 124.
Fœminæ non habent hæredes ſuos, nec agnatos. *t.* 2. 109.
Fœminæ procuratores eſſe prohibentur. *t.* 1. 62.
Fœminæ abſque conſenſu parentum a filiis familias ductæ injuſtis annumerantur. *t.* 2. 101.
Fœminæ ab officiis civilibus removentur. *t.* 1. 59. 61.
Fœminas ad ſobolem procreandam dotatas eſſe neceſſe eſt. *t.* 1. 150.
Fœminis a morte viri vacatio anni tribuitur. *t.* 1. 227.
Feralis peſtis quid, & unde dicta. *t.* 2. 112.
Ferrum quid Martiano denotet. *t.* 1. 239.
Feſtuca Plauto idem quod JC. vindicta. *t.* 2. 91.
Feſtucaria vis, & civilis. *t.* 1. 11.
Fides bona non patitur ut bis exigatur idem. *t.* 1. 126.
Fidei bonæ poſſeſſor. *t.* 1. 187.
Fideicommiſſum ademptum videtur inimicitiis interpoſitis. *t.* 1. 87.
Fidejuſſor patri non obligatur. *t.* 1. 86.
Filius adoptivus quis? *t.* 1. 238.
Filius verus quis? *t.* 1. *ibid.*
Filius vivo Patre natus agnatus dici non poteſt. *t.* 2. 110.
Filius poſt tertiam emancipationem liberatur patria poteſtate. *t.* 1. 5.
Filiusfamilias cur in ſacris eſſe, & ſacrorum familiæ, quæ hæres dicatur. *t.* 1. 260.
Filiifamilias abſque conſenſu patris matrimonium rite non contrahunt. *t.* 1. 169.
Filiafamilias viripotens. *t.* 1. 83.
Flagitare pro ſtrupare. *t.* 1. 183.
Flagitari inter cutem. *t.* 1. *ibid.*
Flagitium vitium virgini illatum. *t.* 1. 183.
Flavii cur Cæſares appellati. *t.* 1. 283.
Flavii quando cæperint ſic appellari. *t.* 1. *ibid.*

Fœ-

Digitized by Google

Fœdus in foro percuti olim ſolebat. *t.* 2. 82.
Fori diſputatio. *t.* 1. 57.
Fori annona. *t.* 2. 72.
Foro cedere qui dicantur. *t.* 1. 194.
Forum Popilii, & Pompilii idem. *t.* 1. 286.
Fraudare ſcientem nemo videtur. *t.* 1. 192.
Fribuſculum, ſeu friguſculum. *t.* 1. 121.
Frondatur quis dicatur. *t.* 1. 253.
Fructus rei eſt, vel pignori dari licet. *t.* 1. 137.
Fruges excantare. *t.* 1. 48.
Fuat pro fiat. *t.* 1. 8.
Functionis publicæ ſpecies. *t.* 1. 112.
Funeris impenſæ. *t.* 1. 187.
Funus facere, juxta facere, & exequi funus diverſa ſunt. *t.* 1. 188.
Funus quid? *t.* 1. *ibid.*
Fundi uſum habendi quibus uti liceat. *t.* 1. 253.
Furcillæ, ſive furcillæ. *t.* 1. 169.
Furioſus unde dictus. *t.* 1. 180.
Furioſus loco abſentis eſt. *t.* 1. *ibid.*
Furioſus nullum contrahere negotium poteſt. *t.* 1. 66.
Furioſi Juriſconſultis qui? *t.* 1. 283.
Furioſi Decemviris qui? *t.* 1. *ibid.*
Furioſi veteribus qui? *t.* 1. 284.
Furioſi nulla voluntas. *t.* 1. 112.
Furoris, & furioſi notatio. *t.* 1. 283.
Furti verbo ſubreptio continetur. *t.* 1. 235.
Furtum per lancem, & licium conceptum. *t.* 1. 51.

G

GAja. *t.* 1. 43.
Gallus Aquilio collega Ciceronis. *t.* 1. 109.
Ganeum quid? *t.* 1. 243.
Gellii loci. *t.* 1. 7. 22. 51.
Genus a genendo dictum. *t.* 2. 106.
Genus juſtum, ſpecies improba, ac prorſus injuſta. *t.* 1. 144.
Generis appellatione quid comprehendatur. *t.* 1. *ibid.*
Gentilis. *t.* 1. 24.
Glebam in ſepulcrum objicere. *t.* 1. 188.
Glebas in jus deferre. *t.* 1. 12.
Glebas addicere. *t.* 1. 14.
Gnoſco pro cognoſco. *t.* 1. 15.
Gnotu pro cognitu. *t.* 1. *ibid.*
Grammatophylacium Ulpiano. *t.* 1. 234.
Græca fides quid? *t.* 1. 98.

H

HAbere in concubinatum, & in concubinatu differunt. *t.* 1. 72.
Hamotrahones. *t.* 1. 47.
Haſta inſigne imperii, & armorum. *t.* 1. 135.
Hæredis appellatione qui ſignificetur. *t.* 1. 175.
Hæreditas quid? *t.* 1. 68. 129.
Hæreditatis reſtitutio non ſolutio eſt, ſed ſucceſſio. *t.* 1. 181.
Hæreditas ſicut leo facta. *t.* 1. 180.
Hæreditas ſine ſacris proverbium. *t.* 1. 261.
Hæres pro domino. *t.* 1. 136. 153.
Hæres ſecundus quis. *t.* 1. 126.
Hæres ſponte cum legatariis non contrahit. *t.* 1. 87.
Hæres ſuccedit in univerſum jus, quod habuit defunctus. *t.* 1. 176. 182. 204.
Hodie vocabuli in pœna legis Corneliæ explicatio. *t.* 1. 247.
Homicidii pœna definitur. *t.* 1. 245. 267.
Homicidii pœna vetus, & hodierna quæ. *t.* 1. 245.
Homicidarum pœna aliquando crux. *t.* 1. *ibid.*
Homines apud ſequeſtres deponere. *t.* 1. 14.

Ho-

Hoſtis antiquis peregrinus. *t.* 1. 12. & *t.* 2. 95.
Humanitas dubium inclinat in melius. *t.* 1. 89.

I

IMaginarium veteribus quid? *t.* 1. 80.
Imaginariæ tres emancipationes. *t.* 1. 5.
Immunes res, quid veteribus. *t.* 2. 55.
Imperatoris imago quomodo portari ſolita. *t.* 1. 254. 255.
Imperitia culpæ adnumeratur. *t.* 1. 184.
Impoſſibiles conditiones, pro nullis habentur. *t.* 1. 186.
Improbus videri nequit, qui quantum ſolvere debeat ignorat. *t.* 1. 161.
Im pro eum. *t.* 1. 51.
Imprudentiæ venia in publicis judiciis. *t.* 1. 168.
Impuber a civilibus officiis abſtineto. *t.* 1. 62.
Inaugurari quæ loca veteribus dicta. *t.* 1. 264.
Inaures unde dictæ. *t.* 2. 4.
Indicere forum, & concilium edicere. *t.* 2. 218.
Index quid? *t.* 1. 244. 245.
Indicem exponere cauſam (per) quid? *t.* 1. 245.
Induciæ quid? *t.* 2. 80.
Induciæ egenis creditoribus conceſſæ. *t.* 1. 163.
Infanticidii pœna. *t.* 1. 267.
Infantes ſanguinolenti qui? *t.* 1. 246.
Inficiator depoſiti furi, aut prædoni non abſimilis. *t.* 1. 115.
Ingenuum haberi. *t.* 1. 226.
Inimicitiæ capitales. *t.* 1. 88.
Initio vitioſum, tractu temporis non poteſt convaleſcere. *t.* 1. 102.
In jure ceſſio. *t.* 1. 34.
Inſani qui dicti Jureconſultis. *t.* 1. 283.
Inſanorum diverſitas. *t.* 1. *ibid.*
Inſtitutiones qua mente Juſtinianus conſcripſerit, & qua Juriſconſulti. *t.* 1. 285.

Inſtitutionum Divinarum, & juris civilis comparatio. *t.* 1. *ibid.*
Interpretatione libertatis dubia exiſtente, ſecundum libertatem reſpondendum eſt. *t.* 1. 88.
Interrogatio in jure nonnunquam neceſſaria. *t.* 2. 201. 202. modus ejuſdem. *t.* 2. *ibid.*
Inteſtabilis. *t.* 1. 162.
Inteſtatus. *t.* 1. 42.
Invitus nemo rem cogitur defendere. *t.* 1. 200.
Invitus publico jure nequit obligari. *t.* 1. 145.
Invitus nemo ad communionem impellitur. *t.* 1. 146.
Jovem lapidem jurandi formula. *t.* 1. 114.
Iracundiæ calore quod fit, quando ratum ſit. *t.* 1. 121.
Irenarchæ milites, ſeu ſtationarii. *t.* 2. 94.
Judicare jubens, Magiſtratus ſit neceſſe eſt. *t.* 1. 110.
Judicia omnia abſolutoria. *t.* 1. *ibid.*
Judex datus furioſus quando Judex eſſe poſſit. *t.* 1. 284.
Judices majores, & minores apud Romanos. *t.* 1. 275.
Judices pedanei, qui olim dicti. *t.* 1. 275.
Judices dati an præfuerint Juriſdictioni, & an apud eos poſtulatum ſit. *t.* 1. 276.
Judices municipales etiam pedanei dicti, & cur. *t.* 1. 277.
Jura ſanguinis. *t.* 1. 69.
Jurandi per Jovem formula. *t.* 1. 113.
Jurare bonam copiam. *t.* 1. 144.
Jure naturali omnes homines liberi ſunt, & æquales. *t.* 1. 106. 176.
Juriſconſulti nomen, quando ſtudioſi olim habuerint. *t.* 1. 259.
Juriſdictioni qui præfuerint olim. *t.* 1. 275.
Jurisjurandi gratiam facere. *t.* 2. 111.
Juris naturalis duplex interpretatio. *t.* 2. 1.
Juris ad alium plus nemo transferre poteſt, quam ipſe habet. *t.* 1. 124.

Jus non eſt antiquius regula. *t.* 1. 58.
—— a Jubendo. *t.* 2. 1.
—— Civile, receptum. *t.* 1. 57.
—— donandi, majus eſt jure vendendi. *t.* 1. 205.
—— dicere, extra territorium ſuum nemo poteſt. *t.* 1. 209.
—— non ſcriptum. *t.* 1. 37.
—— ſollemne. *t.* 1. 100.
—— incorporale, non intelligitur poſſideri. *t.* 2. 140.
—— ſuum perſequentes. *t.* 1. 178.
—— publicum privatorum, pactis mutari non poteſt. *t.* 1. 100.
—— novum pro SC. Orphit. *t.* 1. 156.
—— patriæ poteſtatis, an ſcripta lege fuerit proditum. *t.* 1. 3. 4.
—— ſuitatis. *t.* 1. 69. 70.
—— vitæ, & necis in filium. *t.* 1. 34.
—— pro loco. *t.* 1. 12.
—— ex regula non ſumitur. *t.* 1. 58.
—— naturale quid? *t.* 2. 1.
—— duplex. *t.* 2. *ibid.*
—— cur dicatur naturale. *t.* 2. *ibid.*
—— gentium. *t.* 2. 1. 2.
—— publicum. *t.* 2. 124.
—— prius juſtitia. *t.* 2. 3.
—— a juſtitia quomodo deſcendat ſecundum Ulpianum. *t.* 2. *ibid.*
—— gentium, & civile. *t.* 1. 3. & *t.* 2. 3.
Juriſperitorum apud Romanos differentia multiplex. *t.* 1. 258.
Juriſprudentiæ appellatio duplex. *t.* 1. 259.
Juriſprudentiam cur ſtudium appellarit Ulpianus. *t.* 1. 259.
Juris magiſtri veteres, ſapientes dicti. *t.* 1. 259.
Juris profeſſores cur ſophiſtæ appellentur. *t.* 1. 259.
Jure (de) reſpondere, quos paſſus ſit Auguſtus. *t.* 1. 260.
Jus (in) qui vocari poſſit nec ne. *t.* 1. 3.
Jus dicere volenti ſupra juriſdictionem ſuam impune non paretur. *t.* 1. 276.
Juſtinianus cur Cæſar, & Flavius dictus. *t.* 1. 283.
Juſtitia quid? *t.* 2. 3.
Juſtitiam excludit inæqualitas. *t.* 1. 155.
Juſtinianus primus ſuſtulit mancipationum nexuſque ſolemnia. *t.* 1. 109.
Juſtiniani authoritas compilatoribus in faciendo Codice data qualis. *t.* 2. 150.
Juſtiniani error. *t.* 2. 92.
Juſſu alterius ſolutum. *t.* 1. 214.

L

Lactaria columna quid? *t.* 1. 246.
Lana, quæ in tela eſt, an debeatur. *t.* 1. 281.
Lana legata, quid legatum videatur. *t.* 1. 281.
Lanæ quæ mulieres deditæ. *t.* 1. 280.
Lanam (per) quid ſignificetur? *t.* 1. 281.
Lararium qualis locus. *t.* 1. 260.
Larvati qui olim dicti. *t.* 1. 284.
Lavari quando olim ſolitum. *t.* 1. 252.
Lavari quadrante olim ſolitum publice. *t.* 1. 252.
Lætoria lex minori contrahere prohibet. *t.* 1. 116.
Lapilli ictus. *t.* 1. 138.
Laudis ornamenta. *t.* 1. 301.
Legare Decemviris idem quod Juriſconſultis teſtari. *t.* 2. 28.
Legatum delibatio hæreditatis. *t.* 1. 68.
Legatum utile. *t.* 1. 76.
Legatum ante diei ceſſionem nihil in ſe continet juris. *t.* 1. 85.
Legatum annuum. *t.* 1. 84.
Legem ferre, antiquare, abrogare, derogare, obrogare, ſurrogare. *t.* 1. 1. 2.
Lege Scribonia lata ſervitus uſucapionis civilis exolevit. *t.* 2. 158.
Leges, etiamſi iniquiſſime, ante abrogationem, juris auctoritatem obtinent. *t.* 1. 58.
Legis actiones. *t.* 1. 35. 178.
Legis Claudiæ duo capita. *t.* 2. 13.
Legis Fuſiæ Caniniæ, & legis Æliæ Sentiæ diverſitas. *t.* 1. 250.
Legis 38. de injuriis explicatio. *t.* 1 254.
Lege Fuſia Caninia quid cautum? *t.* 1. 250.

Leges duæ a veteribus optimæ dictæ. *t.* 1. 286.
Leges optimæ cur ſic dictæ. *t.* 1. *ibid.*
Lex Fuſia Caninia diverſimode appellata. *t.* 1. 250.
Lex Fuſia cur Caninia dicta. *t.* 1. 250.
Lex Fuſia Caninia quando lata. *t.* 1. 250.
Lex optima, quæ dicta. *t.* 1. 286.
Lex Papia, & Popilia, Gellio eadem. *t.* 1. 287.
Legiones interdum dicuntur numeri. *t.* 2. 89.
Lex Julia privatorum. *t.* 1. 196.
Lex legi non miſcetur. *t.* 2. 14.
Lex Attilia Romæ tantum valebat. *t.* 2. 19.
Lex formulam tantum. Prætor intentionem contrahentium intuetur. *t.* 2. 34.
Legitimum. *t.* 1. 24.
Legitimi tutores. *t.* 1. *ibid.*
Leſſum pro lugubri ejulatu. *t.* 1. 28.
Leucoma *album*. *t.* 2. 201.
Libellorum magiſter ex numero Juriſperitorum. *t.* 1. 136.
Libellum ad ædes præponere. *t.* 2. 196.
Liberalitas nolenti acquiri non poteſt. *t.* 1. 138.
Liber homo in ſtipulatum deduci non poteſt. *t.* 1. 216.
Libertas rebus omnibus favorabilior eſt. *t.* 1. 177.
Libertas naturalis eſt, & ſervitute longe favorabilior. *t.* 1. 89.
Libertas pro ingenuitate. *t.* 1. 3.
Libertas res inæſtimabilis. *t.* 1. 166.
Libertatis infinita æſtimatio. *t.* 1. 214.
Libertini definiuntur. *t.* 1. 237.
Libertini ſignificatio apud Jabolenum. *t.* 1. 238.
Libertini jure veteri qui? *t.* 1. *ibid.*
Libertini manumiſſione, vel nativitate fieri ſoliti. *t.* 1. *ibid.*
Libertino filius, verus opponitur. *t.* 1. *ibid.*
Libertinorum ſignificatio varia. *t.* 1. 238.
Libertorum ingratorum pæna. *t.* 1. 242.
Libertos (in) ingratos cui animadvertere olim licitum. *t.* 1. 242.
Libitinarii. *t.* 1. 29.
Ligna cocta quæ? *t.* 1. 262.
Litui apud veteres ſignificatio. *t.* 1. 231.
Lis vindiciarum. *t.* 1. 13.
Lite cadere. *t.* 1. 186.
Litigioſum rem in ſacrum dedicans dupli pœnam pati dicitur. *t.* 1. 153.
Livii loci. *t.* 1. 1. 17. 41.
Locatio propiæ rei inefficax. *t.* 1. 118.
Locupletior non eſt factus, qui libertum acquiſivit. *t.* 1. 181.
Locus appellatur jus. *t.* 2. 204.
Lotos arbor. *t.* 2. 88.
Luctus quomodo diminui ſoleat. *t.* 2. 25. 26.
Luctus legitimi tempus. *t.* 2. 23.
Luctu (in) viri toga pulla, mulieres lugubri ſtola utuntur. *t.* 1. 249.
Ludi piſcatorii quotannis menſe Junio trans Tiberim fieri ſoliti. *t.* 1. 237.
Ludos deſignati Magiſtratus populo Romano exhibere ſoliti. *t.* 1. 236.
Ludi Circenſes. *t.* 2. 127.
Lugentur parentes, ſed non elugentur. *t.* 2. 24.
Lugentes abſtineant a conviviis, ornamentis, & alba veſte. *t.* 2. 25.
Lugere quomodo conſueverint matronæ Romanæ maritos, & mariti uxores. *t.* 1. 249.
Lugentes quibus abſtinere, & quibus uti debeant. *t.* 1. 248.
Lugentibus quid olim moris fuit. *t.* 1. 249.

M

Magiſtratus populi Romani majores, & minores qui, & cur ſic dicti. *t.* 1. 231.
Magiſtratus majores a minoribus quomodo dignoſcantur. *t.* 1. 232.
Magiſtratus minores quomodo creari ſoleant. *t.* 1. 232.
Magiſtratus ſoli jus dixerunt apud Romanos. *t.* 1. 276.
Magiſtratus populi Romani majores ope-

operam duobus modis poſtulationibus dare ſoliti. t. 1. 241.
Magiſtratus (qui) olim prehenſionem habuerint, qui vocationem populi viritim. t. 1. 276.
Magiſtratuum creandorum differentia antiqua ſublata. t. 1. 232.
Magiſtratuum majorum, & minorum differentia apud Juriſconſultos. t. 1. 232
Magiſtratus officia. t. 1. 212.
Magiſtri pagi. t. 1. 61.
Magiſtri qui olim dicti. t. 1. 266.
Magiſtro (in) populi dicendo, quæ verba adhibita. t. 1. 286.
Male meritus publice egeſtate laborare debet. t. 1. 160.
Malus, & improbus veteribus ſacer dictus. t. 1. 162.
Mandatarii negligentiæ. t. 1. 95.
Mancipatio. t. 1. 22. 36.
Mancipatio ſpecies alienationis. t. 1. 74.
Mancipi, nec mancipi. t. 1. ibid.
Mancipium. t. 1. 31. 33.
Manumittendi modus viudicta dicitur. t. 2. 90.
Manumiſſio. t. 2. 249.
Manus in reos injici. t. 1. 8.
Manumiſſionis effectus. t. 1. 237.
Manumitti qui olim ſoliti. t. 1. 238.
Manumiſſi quomodo dicti. t. 1. ibid.
Marcipor. t. 1. 25.
Matrimonium contra leges contractum t. 2. 101.
Matrimonium propter ſterilitatem commode retineri non poteſt. t. 1. 227.
Matrimonium ex ſola animi deſtinatione. t. 1. 104.
Matrimonium aliud juſtum, aliud injuſtum. t. 1. 103.
Matrimonio qui conjungebantur, larem matrimonio olim collocabant. t. 1. 260.
Materfamilias. t. 2. 94.
Materfamilias ſine comite in publicum non prodit. t. 1. 265.
Matronæ lanæ reique textoriæ cum ancillis, & ſervis operam dare ſolent. t. 1. 280.
Matronæ olim ornatrices proprias habuere. t. 1. 264.
Matronarum comites, quo nomine dictæ. t. 1. 265.
Matronarum comites. t. 2. 102.
Medici olim Chirurgi. t. 1. 185.
Memoria quando poſt mortem damnari ſolita. t. 1. 282.
Memoriæ damnandæ mos apud Græcos etiam obſervatus. t. 1. ibid.
Memoriæ damnandæ modus. t. 1. ibid.
Mente captus quis? t. 1. 283.
Meſſium, et arearum tempus conjunctum. t. 2. 251.
Miles ex carcere dato gladio erumpens capite punitur. t. 1. 235.
Militi in carcerem conjecto cuſtos olim adjunctus. t. 1. ibid.
Milites exauctorati cur arma deponere olim juſſi. t. 1. 240.
Milites cauſas defendere nequeunt. t. 1. 243.
Militiæ vinculum religio dicitur. t. 1. 243.
Militiarum ſpecies olim variæ. t. 1. 269.
Militare qui olim ſoliti. t. 1. ibid.
Milites præſidiarii. t. 2. 130.
Minerva olim in ſcholis, ludis literariis, & gymnaſiis culta. t. 1. 240.
Minimum in obſcuris ſequendum. t. 1. 71.
Miſſionum militarium ſpecies. t. 1. 143.
Modus actionis Pomponio quid? t. 1. 101.
Momentum quid Jureconſultis. t. 1. 181.
Morbus ſonticus. t. 1. 8.
Mores juris publici ſpecies. t. 1. 119.
Moris definitio a Sexto Pompejo tradita, & ab Ulpiano. t. 1. 274.
Mores juri ſcripto contrarii. t. 1. ibid.
Mores prophanis rebus opponi, & ſacris accomodari ſolent. t. 1. ibid.
Moriri. t. 1. 22.
Mortui cum veſtibus olim cremati, poſt ſepulti. t. 1. 244.
Mos Varroni quid? t. 1. 275.
Mulier vim inferens viſceribus, qua partum abigat legi Corneliæ obnoxia. t. 1. 268.

Mu-

Mulier poſt divortium vim inferens viſceribus temporali exilio mulctatur. *t.* 1. 268.
Mulier an cum marito poſſit habitare. *t.* 1. 75.
Mulier familiæ ſuæ, & caput, & finis. *t.* 1. 124.
Mulier libera vendi non poteſt. *t.* 2. 22.
Mulierem adulteram dimittere maritus cogitur. *t.* 2. 87.
Mulierum infirmitas, non calliditas meretur auxilium. *t.* 1. 171.
Mulieres perpetua tenentur tutela. *t.* 2. 11.
Mullei genus calceorum, quibus Reges Albanorum primi, deinde Patricii uſi ſunt. *t.* 1. 273.
Mulcta præjudicialis. *t.* 2. 123.
Munus nihil ab officio differt, & interdum ab eo ſeparatur. *t.* 1. 59.
Munus publicum, & civile differunt. *t.* 1. 60.
Munera vocabuli apud Julium Capitolinum intellectus. *t.* 1. 236.
Munera ſolemnia, quæ parentibus, cognatiſque mitti ſolent, quo ſenſu accipienda apud Paulum *cap.* 12. §. 3. *de adminiſtratione, & periculis tutorum.* *t.* 1. 271.
Municipibus ob leviſſimas cauſas Romana civitas adimi ſolita. *t.* 1. 256.
Murratum. *t.* 1. 29.
Murrata potio. *t.* 1. *ibid.*
Murrinæ uvæ. *t.* 1. 29.
Murrinæ murriolæ. *t.* 1. *ibid.*
Mutare conſilium in alterius naturam. *t.* 1. 140.
Mutus hæreditatem cernere non poteſt. *t.* 1. 180.

N

NAtalem ſuum Romani celebrare ſoliti. *t.* 1. 270.
Natalem diem teſtatores nonnulli etiam poſt mortem celebrari voluerunt annuis in eam rem diviſionibus loco munerum teſtamento relictis. *t.* 1. 271.
Natalitiis feriis munera olim data *t.* 1. *ibid.*
Navicularii civili funguntur munere. *t.* 1. 60.
Neceſſitudo ſentiat jus cognationis, & affinitatis. *t.* 1. 214.
Neceſſitatis cauſa recepta in argumentum non trahauntur. *t.* 1. 205.
Nefaſtus qui dictus. *t.* 1. 266.
Negligentia magna culpa eſt, culpa magna dolus. *t.* 1. 93.
Nemut pro niſi etiam. *t.* 1. 17.
Neſi pro ſine. *t.* 1. 19.
Nexæ res. *t.* 1. 110.
Nexi. *t.* 1. 16.
Nexum inire. *t.* 1. 109.
Nexus. *t.* 1. 35. 37.
Neronis tumulus variis floribus ornatus. *t.* 1. 255.
Nervæ Juriſconſulti deriſus, quod per feneſtram monſtraverat, ſervos detentos ob penſionem liberari poſſe. *t.* 1. 272.
Nomina pro debitis. *t.* 2. 53.
Nominum edendorum ratio. *t.* 2. 194.
Non omne quod licet honeſtum eſt. *t.* 1. 192.
Non debet cui plus licet, quod minus eſt non licere. *t.* 1. 89.
Nonii Marcelli loci. *t.* 2. 17.
Notarii, aut librarii qui? *t.* 1. 156.
Novum opus nuntiare. *t.* 2. 30.
Nuda ratio non facit aliquem debitorem. *t.* 1. 149.
Nummi coriacei. *t.* 1. 72.
Nummus ſeſtertius. *t.* 1. 81.
Nuncupaſſo nominaſſo eſo. *t.* 1. 36.
Nuptiæ in villa contractæ ſint ne invalidæ. *t.* 1. 105.
Nuptiæ ſine parentum conſenſu contractæ. *t.* 2. 101.
Nuptias non concubitus, ſed conſenſus facit. *t.* 1. 103.
Nuptialis muneris offerendi mos antiquus, & hodiernus. *t.* 1. 277.
Nuptiarum definitio a Modeſtino tradita.

dita. *t.* 1. 260.
Nuptiarum jus vetus. *t.* 1. 263.
Nurus, & ſocer affines ratione viri. *t.* 1. 75.
Nutus in muto pro ſermone eſt. *t.* 1. 73.

O

OB pro ad. *t.* 1. 21.
Obligationi ſolutio contraria eſt. *t.* 1. 162.
Obligationes ad quid inventæ. *t.* 1. 139.
Obrogare. *t.* 1. 2.
Obligatio ſub conditione contracta ante conditionis eventum non committitur. *t.* 1. 131.
Obligatio quot concipiatur modis. *t.* 1. 131.
Obligationes jure gentium ſunt introductæ. *t.* 1. 115.
Obligatio nulla cadit in perſonam ſervilem. *t.* 1. 89.
Obſcuritas pacti cui noceat. *t.* 1. 210.
Obſcurum quod non apparet. *t.* 1. 71.
Obvagulatio. *t.* 1. 23.
Occaſio capienda, quæ benignius præbet reſponſum. *t.* 1. 208.
Occentaſſint. *t.* 1. 50.
Officium publicum civile eſt, non contra. *t.* 1. 60.
Onera dignitatis Ulpiano quid ſignificent? *t.* 1. 236.
Operis novi nuntiatio quando competat, & ejus auctoritas quanta. *t.* 1. 278.
Opera (ad) ruſtica quid referatur. *t.* 1. 253.
Ornamenta cum corporibus olim non condita. *t.* 1. 244.
Ornamenta muliebria. *t.* 2. 4.
Oſſa legere. *t.* 1. 28.
Ova matura pro coctis. *t.* 1. 78.
Ova initio cænæ convivis propoſita. *t.* 1. *ibid.*

P

PActum per pactum, ſtipulatio per ſtipulationem tollitur. *t.* 2. 34.
Pactum injuriarum, quia legitimum eſt, actionem tollit. *t.* 1. 101.
Pactum duplex. *t.* 2. 27.
Pactum, & conventio. *t.* 1. 100.
Pannicularia ad quem pertineant. *t.* 1. 280.
Paragraphus plebs autem Inſtit. de jure naturæ gentium, & civili explicatus. *t.* 1. 245.
Paragraphi primi leg. 16. *de his quæ ut indig.* intellectus. *t.* 1. 254.
Pararius quid Senecæ ſignificet? *t.* 2. 53.
Parentes plorare. *t.* 1. 4.
Pariare quid? *t.* 2. 61.
Parieti rivum imponere Neratio quid? *t.* 1. 262.
Parricida. *t.* 1. 168.
Pars continetur in toto, non contra. *t.* 1. 172.
Partubus (in) ſanguinolentis expoſitis quid olim obſervatum. *t.* 1. 246.
Partus agnoſcendi judicium honorarium non civile. *t.* 2. 23.
Patria poteſtas. *t.* 1. 2. 3. 6.
Patricii qui appellati fuerint. *t.* 1. 273.
Patricii qui Juſtiniani ſæculo dicti fuerint. *t.* 1. 274.
Patricii minorum gentium, qui fuerint incertum. *t.* 1. 273.
Patriciorum olim duæ ſpecies. *t.* 1. *ibid.*
Patriciorum interpretatio duplex. *t.* 1. 273.
Patriciis (de) minorum gentium auctoris conjectura. *t.* 1. 274.
Patronis (in) paupertate laborantibus mos obſervari olim ſolitus. *t.* 1. 13.
Patris, & patroni perſona honeſta ſemper, & ſancta liberto, ac filio. *t.* 1. 168.
Patroni potentiores, clientes dicuntur humiliores. *t.* 1. 94.

Digitized by Google

Patronatus jus. *t.* 1. *6.*
Peccare qui non vetat, cum poſſit jubet. *t.* 1. *169.*
Pecora quibus alantur. *t.* 1. 253.
Peculii ſignificatio. *t.* 1. 273.
Peculii definitio. *t.* 1. 158.
Peculium caſtrenſe. *t.* 1. *ibid.*
Pecunia adventitia. *t.* 1. 114.
Pecuniæ quæ in fano deponebantur. *t.* 2. 17. 18.
Pecuniæ duobus modis apud nummularios deponi ſolent. *t.* 2. 17.
Pecuniam de domo numerare. *t.* 2. *19.*
Pedaneus Judex reum obtorto collo ad ſe trahi patiens, juriſdictionis ſuæ limites excedit. *t.* 1. 251.
Pedanei Judices qui? *t.* 1. 277.
Pedem ſtruere. *t.* 1. 8.
Pedibus captus qui dicatur? *t.* 1. 284.
Pejerare quis dicatur? *t.* 2. 31.
Penetrale qualis locus. *t.* 1. *260.*
Perduelles. *t.* 1. 53.
Perduellionis reus. *t.* 1. 52.
Perduellionem alicui judicare. *t.* 1. 53.
Permutatio temporaria jus provinciæ non innovat. *t.* 1. 178.
Perones. *t.* 2. *9.*
Perjurium per Deum Fidium. *t.* 2. 31.
Perjurium per genium Principis. *t.* 2. *ibid.*
Perſona quid olim in fabulis. *t.* 1. 237.
Perſonæ neceſſariæ in jure quæ. *t.* 1. 127.
Piaculum diverſæ ſignificationis eſt. *t.* 1. 268.
Piamenta quæ? *t.* 1. 285.
Piationis beneficio furioſi mente compotes facti. *t.* 1. 285.
Piatrix quæ olim dicta. *t.* 1. *ibid.*
Pignus non perſeverat, creditore domino conſtituto. *t.* 1. 118.
Pipulo differre. *t.* 1. 23.
Piſcari ſine Magiſtratus auctoritate. *t.* 1. 214.
Plautus. *t.* 1. 5. 22.
Pluies, pluſima. *t.* 1. *19.*
Plus petentes. *t.* 2. *69.*
Pœna relegationis in ſervum non cadit. *t.* 1. 202.
Pœna perjurii. *t.* 2. 31.
Pœnæ graviores. *t.* 2. 186.
Pœnalibus (in) cauſis benignius interpretandum eſt. *t.* 1. 200.
Pœnalia judicia. *t.* 1. *206.*
Pollinctores. *t.* 1. *29.*
Pomponius. *t.* 1. *69.* 74.
Pontificia juris reddendi poteſtas. *t.* 1. *16.*
Pontifices legis actionibus, & juri civili præerant. *t.* 1. 7.
Porca præcidanea, Cereri immolata. *t.* 1. *189.*
Porci ſacri qui dicti. *t.* 1. 285.
Poſtulare Juriſconſultis quid? *t.* 1. 275.
Portus pro domo. *t.* 1. 22.
Poſſeſſionis reſtituendæ ordo. *t.* 1. *ibid.*
Poſſeſſio duobus modis recuperari ſolet. *t.* 1. 78.
Poſtliminium qui non habeat. *t.* 1. 4.
Poſtulare qui dicantur? *t.* 1. *62.*
Poſtulare proprie pro Tribunali petere ſignificat. *t.* 1. *165.*
Præceptores Romanarum puellarum qui? *t.* 1. 265.
Præceptores quibus olim debita non ſolvebatur mercedes extra ordinem auditi. *t.* 1. 240.
Præceptoribus quæ mercedes debeatur, & quando exolvi olim ſolita. *t.* 1. *ibid.*
Præconis voce citationes in jure fieri ſolent. *t.* 1. 216.
Prædia vectigalia. *t.* 2. 5.
Præfica. *t.* 1. 27.
Præjudicium quid? *t.* 2. 175.
Præjudicium non patitur, cui judicium non eſt. *t.* 2. 173.
Præjudicium fundo non fit. *t.* 2. 184.
Præjudicium quaſi præjudicatum, & aliud in rem, aliud in perſonam. *t.* 2. *165.* *166.*
Præjudicium in C. Verrem. *t.* 2. *191.*

Præ-

Præjudicium perſonale quid, & quomodo a reali differat. *t.* 2. 188.
Præpoſitiones geminatæ. *t.* 2. 6. 7.
Prætextatorum cura apud Romanos. *t.* 1. 63.
Prætoria cognitio quomodo differat a cognitione Judicis. *t.* 2. 168.
Prætor quomodo conſilium præbuerit. *t.* 2. 212.
Prætor viva vox legis. *t.* 1. 95.
Prætorem tutelarem, quis primus inſtituit. *t.* 2. 20.
Prætor apud quem in tranſitu manumitti poteſt qui intelligatur. *t.* 1. 263.
Prætor duobus modis in theatrum ludorum cauſa prodire ſolet. *t.* 1. *ibid.*
Prætor habitu triumphali ludis circenſibus præſidere ſolitus. *t.* 1. *ibid.*
Prætor ordine adiri, & ſine ordine apud Rom. ſolitus, & quando. *t.* 1. 240. 241.
Precarium. *t.* 1. 202.
Pretium Varroni quid appelletur? *t.* 1. 80.
Prehenſio olim Tribunorum plebis. *t.* 1. 233.
Principes natalem ſuum celebrant. *t.* 1. 270.
Prior tempore potior eſt jure. *t.* 1. 161.
Priores leges ad poſteriores trahi. *t.* 1. 2.
Privati an juriſdictioni præſint. *t.* 1. 276.
Privatorum conventio non derogat juri publico. *t.* 1. 119.
Privilegia irrogare. *t.* 1. 2. 3.
Procare idem quod poſcere. *t.* 2. 211.
Procitare. *t.* 1. 18.
Procurator conteſtata lite dominus litis efficitur. *t.* 1. 152.
Proceſſus (ad) viri quid donatum videatur. *t.* 1. 258.
Procuratorio (a) onere quis excuſetur. *t.* 1. 243.
Proletarii, ac capite cenſi ſignandis teſtamentis adhiberi olim nequibant. *t.* 1. 266.
Proletarii. *t.* 1. 10.
Profectio imaginaria. *t.* 1. 12.
Proferre, & prodere diem, eadem ſunt; proferre, & referre contraria. *t.* 1. 139.
Proficiſci dicendarum vindiciarum cauſſa. *t.* 1. 12.
Proquiritare. *t.* 1. 4.
Publicare idem quod proſcribere. *t.* 2. 131.
Puellæ comatæ dictæ. *t.* 1. 265.
Puellis viripotentibus cujus arbitrio olim nubere licitum, & cujus hodie. *t.* 1. 262.
Pupillus adire hæreditatem, ac cernere poteſt dummodo poſſit fari. *t.* 1. 66.
Pupillus cum defenſore tutoris ſponte non contrahit. *t.* 1. 87.
Pupillus invitis tutoribus nil juris poteſt transferre in alium. *t.* 1. 99.
Pupillus pati poſſe non intelligitur. *t.* 1. 171.
Puteal Libonis unde dictum. *t.* 2. 119.
Pyrrhi captivi infames habebantur. *t.* 2. 74.

Q

Quadrata Roma qualis locus. *t.* 1. 255.
Quæſtores candidati munera populo dare ab Alexandro juſſi. *t.* 1. 236.
Quæſtio facti. *t.* 1. 96.
Quæſtiones perplexæ decidendæ mos antiquorum. *t.* 1. 57.
Quæſtus gratia vitam proſtituens infamis habetur. *t.* 2. 67. 68.
Quips endo eo. *t.* 1. 17.
Quinquatrus Sexto Pompejo quid? *t.* 1. 240.
Quiritare. *t.* 1. 4.
Quiritare, & quiritari. *t.* 1. 169.
Quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris. *t.* 1. 156.

Ru-

R

RAdere raſores. t. 1. 28.
Raptus ſimulatus. t. 1. 41. 42.
Regula quid? t. 1. 57. 245.
Rei a quibus abſtineant, & quibus utantur. t. 1. 248.
Religionis beneficium procuratorem, a ſuſceptione judicii excuſat. t. 1. 243.
Religionis cauſa coire quid? t. 1. 279.
Religionis mos antiquus. t. 1. *ibid.*
Religionis cauſa populus coire non prohibetur. t. 1. *ibid.*
Reus ad pedaneum Judicem tractus eximi ſine fraude poteſt. t. 1. 276.
Recuperatio matrimonii duplici fit actione. t. 1. 150.
Recuperatores pro Judices. t. 2. 75.
Recuperare id dicimus, quod ſemel amiſimus. t. 1. 158.
Redemptores. t. 2. 113.
Regiones ſuburbicariæ. t. 1. 108.
Regula juris civilis. t. 1. 58.
Regulæ auctoritas quanta. t. 1. 57.
Regulæ definitio obſcura. t. 1. *ibid.*
Regula coſtituit jus. t. 1. 58.
Relegatio. t. 1. 202.
Remancipatio. t. 1. 45.
Rem, ſive litem. t. 1. 14.
Res mancipi, & nec mancipi. t. 1. 31. 32. 33.
Res apud ſequeſtres deponere. t. 1. 14.
Res in fano cuſtodiri. t. 1. *ibid.*
Res judicata pro veritate accipitur. t. 1. 226.
Res nec mancipi mobiles, quæ? t. 1. 74.
Reticentiæ pœnæ. t. 1. 36.
Reus non eſt, quem nemo accuſat. t. 2. 93.
Ricinium pro virili toga. t. 1. 27.
Ritu Sabino, qui cincti fuerint olim t. 1. 255.
Roma vetus quæ, & quæ nova. t. 1. 283.
Romani res laude dignas quo modo poſteris reliquerint. t. 1. 250.
Romano (in) orbe duæ duorum Imperiorum diverſæ ſedes. t. 1. 283.
Rogare legem. t. 1. 1.
Rupitias. t. 1. 48.

S

SAcer Divis. t. 1. 4.
Sacrarium qualis locus. t. 1. 260.
Sacra publica, & privata Romani curioſiſſime adminiſtrarunt. t. 1. 260.
Sacrorum evocatio quomodo olim facta. t. 1. 264.
Sacrificium penetrale quod? t. 1. 260.
Sacramento contendere. t. 1. 12.
Sacramentum quid? t. 2. 209.
Sacramentum quinquagenarium. t. 2. 202.
Sacrum prætextatum. t. 1. 63.
Sanguinis conjunctio quotuplex. t. 2. 106.
Sarcire. t. 1. 48.
Scenici famoſi. t. 1. 237.
Se vel neſi, pro ſine. t. 1. 19.
Sectionis auctoritas apud Romanos. t. 2. 37.
Sectio in bonorum proſcriptionem converſa. t. 1. 20.
Sectores qui appellentur. t. 1. 194.
Sepulcri violati actio. t. 1. 189.
Sequeſtratio. t. 1. 14.
Secueſcunt. t. 1. 19.
Servi pro nullis habentur, quo ad jus civile. t. 1. 106.
Servi qua conditione olim in piſtrinum dedi conſueverint. t. 1. 263.
Servilis perſona omni exempta eſt perſonali obligatione. t. 1. 148.
Servitutem mortalitati fere comparamus. t. 1. 228.
Servorum differentia. t. 2. 133.
Servum manumittendi mos. t. 1. 141. t. 2. 90.
Servus ex domini juſſu peccans mitius punitur. t. 1. 202.

Servus in jus vocari non poteſt. *t.* 1. 167.
Servi nec Reip. cauſa abeſſe, nec milites eſſe poſſunt. *t.* 1. 212. 229.
Servus quod acquirit, id acquirit domino. *t.* 1. 195.
Servus nihil habet proprium. *t.* 1. 139. 148.
Signare quid ſignificet? *t.* 2. 129.
Signatores. *t.* 2. 54.
Simplaria venditio. *t.* 1. 54. 243.
Simplariæ res, ſimplones, ſimplatores quid? *t.* 1. 192. 243.
Solutionis verbo ſatisfactio omnis accipitur. *t.* 1. 108.
Solutione extinquitur obligatio. *t.* 1. 146.
Sophiſtarum, & antiſophiſtarum officium. *t.* 1. 258.
Soror dicitur quaſi ſeorſum nata. *t.* 1. 124.
Sors patrimonium ſignificat. *t.* 1. 151.
Specialia ſemper inſunt generalibus. *t.* 1. 193.
Speculatores qui, & eorum officium. *t.* 1. 279.
Sponſione provocare. *t.* 1. 13.
Statio quid? *t.* 2. 88.
Statores apparitores ſunt. *t.* 2. 15.
Statu liberi, quas patiantur pœnas. *t.* 2. 40.
Statuæ decreto Magiſtratus municipalis, juſtis de cauſis dejici, ac reprobari poſſunt. *t.* 1. 282.
Statuæ eorum reprobantur quorum memoria damnatur Senatuſconſulto, aut Magiſtratus, & municipalis decreto. *t.* 1. 282.
Statuis ponendis locus a Magiſtratibus cauſa cognita ſolet impetrari. *t.* 1. 282.
Stipulatio noſtra in Cœlis, apud inferos emancipatio. *t.* 1. 174.
Stipulationum a legatis conditionalibus differentia. *t.* 1. 85.
Stipulationes jus civile introduxit. *t.* 2. 33.
Stipulatio abſque vinculo juris nulla. *t.* 1. 85.
Stlitibus judicandis Decemviri. *t.* 2. 220. 222.
Studiorum cauſa inter juſtas memoratur. *t.* 1. 179.
Studioſorum apud Romanos officium. *t.* 1. 258.
Sub jugum mitti. *t.* 1. 53.
Sub pellibus id eſt tentoriis. *t.* 2. 84.
Subtrahere, aliud quam ſurripere. *t.* 2. 49.
Sui dicuntur, qui, ſunt in poteſtate. *t.* 1. 124.
Sulci quo loca murorum deſignabantur olim appellatio propria. *t.* 1. 256.
Sulcus primigenius quid? *t.* 1. *ibid.*
Sumptus funeris decernendi pro facultatibus. *t.* 1. 188.
Superindictio. *t.* 2. 117.
Superflua non nocent. *t.* 1. 158.
Supplicare more ſolemni. *t.* 1. 100.
Suprema tempeſtas. *t.* 1. 16.
Surculum defringendi mos. *t.* 1. 79.
Surrogare legem. *t.* 1. 1. 2.
Suſpendioſi licet non lugendi, ſunt tamen eligendi. *t.* 1. 169.
Suſpendioſi qui? *t.* 1. *ibid.*
Symmacus. *t.* 1. 44.
Synopſis quid? *t.* 1. 244.

T

TAbernæ argentariæ. *t.* 2. 17.
Tabulæ pro libellis. *t.* 2. 196.
Tabulæ pupillares. *t.* 1. 126.
Tabularii ſignificatio. *t.* 1. 234.
Talio. *t.* 1. 49.
Taciturnitas confeſſionis genus? *t.* 1. 191.
Taxatio dicitur, quæ fit certæ ſummæ. *t.* 1. 96.
Telæ nomine quid contineatur? *t.* 1. 281.
Telæ quæ mulieres deditæ. *t.* 1. 280. 281.
Telum (per) quid denotetur? *t.* 1. *ibid.*

Te-

Temere litigare actor quis dicatur. t. 1. 116.
Tempeſtas. t. 1. 16.
Tempus in teſtamento adjectum. t. 1. 82.
Tempus quoties non adjicitur præſens intelligitur. t. 1. 77.
Templum quid, & quomodo olim factum. t. 1. 231.
Templum verbis ſolemnibus in arce effari conſuetum. t. 1. 231. 232.
Templi (in) meta deſcribendi auguris ſolemnitas. t. 1. *ibid.*
Templorum minorum definitio. t. 1. *ibid.*
Templorum majorum, & minorum differentia. t. 1. *ibid.*
Templis (in) faciendis adhibitorum verborum explicatio. t. 1. *ibid.*
Tentoria exercitus Rom. expellibus olim fiebant. t. 2. 84.
Teſca quæ olim vocata. t. 1. 231.
Teſtamentum ubi eſt, ibi & hæreditas. t. 1. 188.
Teſtamentum vitioſum pro non ſcripto habendum. t. 1. 144.
Teſtamentum quandiu valere dicatur. t. 1. 154. 155.
Teſtamentum abſque hærede nullum valet. t. 1. 215.
Teſtamenti factio, olim juris publici. t. 2. 125. 126.
Teſtatoris ſententia in ambiguis ſpectanda. t. 1. 159.
Teſtimonii falſi pœna. t. 1. 22.
Teſtis domeſticus quis? t. 2. 37.
Teſtes claſſici qui, & cur alligati dicti. t. 1. 266.
Teſtes qui ſignandis teſtamentis adhibebantur cur claſſicos appellaverit Feſtus. t. 1. 266.
Theodoſius Imperator. t. 1. 68.
Textura omnis ex quo conſtet. t. 1. 281.
Tibiæ in funere. t. 1. 27.
Tignum. t. 1. 45. & *ſeqq.*
Titiones, & alia ligna cocta, cui rei adnumerari debeant. t. 1. 261.
Toga pulla Ciceroni quid? t. 1. 248.
Toga prætexta, virilis, & pura. t. 1. 62.
Totum ſub ſe continet partem. t. 2. 184.
Tranſferri quæ dicantur? t. 1. 87.
Tranſennæ ſignificatio. t. 1. 272.
Tranſennam (per) moſtrari quid dicatur? t. 1. *ibid.*
Tranſvectio equitum in cauſa publica. t. 2. 43. 44.
Trapezitæ, ſeu daniſtæ. t. 2. 17.
Triboniani error de tutoribus fœminarum. t. 2. 38.
Triboniani negligentia. t. 2. 47.
Tribunal quo loco poſitum. t. 2. 203.
Tribunal aſcendendi jus habentes ſella curuli uti poſſunt. t. 1. 241. 275.
Tribunal ubi eſt, ibi quoque faſces. t. 1. *ibid.*
Tribunus qualis Magiſtratus. t. 1. 233.
Tribuni plebis non in Tribunalibus, aut ſellis curulibus, ſed in ſubſellis olim conſedere. t. 1. 241.
Tribunatus numerorum. t. 2. 89.
Triumviri capitales. t. 2. 47.
Tunica Chriſti inconſuta, totaque a ſummo contexta. t. 1. 281.
Tuſcus vicus qualis locus Romæ. t. 1. 256.
Tutela officium virile. t. 1. 137.
Tutela ceſſitia. t. 2. 12.
Tutela fœminarum tripartita. t. 2. 40.
Tutela pupillaris differri a muliebri. t. 1. 137. 138.
Tutelam defunctorie ſuſcipere quid? t. 1. 150.
Tutelæ. t. 1. 23. 24.
Tutori petere permiſſum, non vero repudiare. t. 1. 212.
Tutor in rem ſuam auctor fieri non poteſt. t. 1. 208.
Tutor pupillam uxorem ducere non poteſt. t. 2. 40.
Tutor furioſus quando tutor eſſe poſſit.

ſit. *t.* 1. 284.
Tutor an munus nuptiale matri, vel ſorori pupilli mittere poſſit. *t.* 1. 277.

V

Vadari. *t.* 1. 10.
Vadæs. *t.* 1. *ibid.*
Vadimonium. *t.* 2. 208.
Vagulatio. *t.* 1. 22.
Vela regia. *t.* 2. 123.
Velle quid, & qui dicantur velle. *t.* 1. 64.
Venditio quibus conſtet, ſine pretio nuda, & imaginaria. *t.* 1. 80.
Vendere in aſſem quid? *t.* 1. 262.
Venudare parentes filios ter potuiſſe. *t.* 1. 62.
Venditionis leges. *t.* 1. 209.
Venditor quis? *t.* 1. 204.
Verba pro ratione temporis amplientur, & coartantur. *t.* 2. 94.
Verbis contractum, verbis tolli poteſt. *t.* 1. 162.
Verſicoloria lanæ appellatione non continentur. *t.* 1. 281.
Veſtis ſqualida, & lucubris differunt. *t.* 1. 249.
Vetuſtas pro lege non habenda. *t.* 2. 146.
Viatoria, & lictoria. *t.* 2. 71.
Viatores qui appellati. *t.* 1. 270.
Viæ ſternenda immunitas, & munus perſonale. *t.* 1. 60. 61.
Viceſima rerum venditarum. *t.* 2. 71.
Vigintiquinque æris pœnæ. *t.* 1. 49.
Vim, vi repellere. *t.* 2. 2.
Vim vi, cujus juris. *t.* 2. *ibid.*
Vim, ac metum comprobare, contra bonos mores eſt. *t.* 1. 174.
Vincula purpuræ. *t.* 1. 28.
Vindex. *t.* 1. 17. 18. 22.
Vindicatio. *t.* 1. 11. 12.
Vindicia. *t.* 1. *ibid.*
Vindiciam falſam ferre. *t.* 1. 14.
Vindiciis contendere. *t.* 1. 11. 12.
Vindicit. *t.* 1. 17. 18.
Vindicta manumittendi ratio. *t.* 2. 90.
Vindicta unde dicta? *t.* 2. 91.
Vir bonus quis dicatur? *t.* 1. 90.
Vir bonus alius JC., alius Philoſophis. *t.* 1. 90.
Virgines ingenuæ vitiatæ. *t.* 2. 99.
Virgines Veſtales. *t.* 2. 46.
Virgines Veſtales, qua lege captæ. *t.* 1. 286.
Virginum Veſtalium proprium. *t.* 1. 287.
Viri, viris nubentes. *t.* 2. 104.
Vis civilis, & feſtucaria. *t.* 1. 12.
Vitis præciſio. *t.* 1. 138.
Viſpelliones qui? *t.* 1. 263.
Viſpelliones a veſpillionibus diverſi. *t.* 1. 264.
Ulpianus Conſiliarius, & Magiſter ſcrinii Alexan. Imp. *t.* 2. 77.
Unciarium fœnus. *t.* 1. 30.
Unco trahi. *t.* 1. 47.
Voluntas defunctorum bonis hæredibus intellecta pro jure eſt. *t.* 1. 170.
Voluntas crimen non habet ubi furore peccatur. *t.* 1. 112.
Voluntates teſtantium plenius interpretantur in teſtamentis. *t.* 1. 76.
Urbare quid? *t.* 1. 255.
Urbum quid? *t.* 1. *ibid.*
Urbs unde dicta. *t.* 1. *ibid.*
Urbe (in) condenda quid adhiberi conſuetum. *t.* 1. *ibid.*
Urbibus (in) condendis, qui ritus obſervatus. *t.* 1. *ibid.*
Uſucapere, per uſum acquirere ſignificat. *t.* 2. 143.
Uſucapio duplicem requirit cauſam poſſeſſionis. *t.* 2. 140.
Uſucapio abſque poſſeſſione non contigit. *t.* 1. 198.
Uſucapio quomodo accipienda. *t.* 1. 686. *t.* 2. 139.
Uſucapio quibus diſcernatur modis a longa poſſeſſione capione. *t.* 2. 144. 145.

Uſu-

Uſufructuarius canales ſtructiles imponere parieti non poteſt, nec ita rivo parieti impoſito aquam novam ducere, neque item novum tectorium parieti imponere. t. 1. 261.
Uſufructuarius quo jure meliorem domini ſui cauſam facere poſſit. t. 1. 261.
Uſufructus civitati relictus, qua diminutione capitis extinquatur. t. 1. 255.
Uſumfructum dotalem uno nummo vendere. t. 1. 80.
Uſurarum uſuræ. t. 1. 114.
Uſurpationis mos. t. 1. 112.
Uſu uxor. t. 1. 42. t. 2. 98.
Vulgo quæſiti matrem ſequuntur. t. 1. 254. t. 2. 100.
Vulgo concepti, ſeu quæſiti qui dicantur? t. 1. 254.
Vulgo quæſiti ſpurii, aut nothi dicuntur. t. 1. ibid.
Vulgo quæſita filia a patre naturali uxor duci nequit. t. 1. ibid.
Uxor alia juſta, alia injuſta. t. 2. 98.
Uxorium pendere quid? t. 1. 143.

Z

ZOna ſub ratione panniculariæ non continetur. t. 1. 281.

FINIS INDICIS.

MEN.

MENDA SIC EMENDA.

TOMO PRIMO.

Pag. IV. *verſ.* 13. Papien	Papinien
—— *verſ.* 20. Prejudiciis	Præjudiciis
—— *verſ.* 21. Protibunulium	Protribunalium
Pag. V. *verſ.* 17. incuberes	incumberes
Pag. VI. *verſ.* 10. incuberem	incumberem
Pag. VIII. *verſ.* 4. continens	continentis
Pag. 1. *col.* 2. *verſ.* 20. ut ajunt. Decemviri	ut ajunt Decemviri
Pag. 2. *col.* 2. *verſ.* 32. injuſtum	juſtum
Pag. 4. *col.* 2. *verſ. ultim.* quiritate	quiritare
Pag. 5. *col.* 2. *verſ.* 25. munumiſſos	manumiſſus
Pag. 6. *col.* 2. *verſ.* 9. patronum	patronus
Pag. 9. *col.* 2. *verſ.* 1. quid	quod
Pag. 11. *col.* 2. *verſ.* 40. Prætorem	Prætore
Pag. 12. *col.* 2. *verſ.* 19. ſuam	ſuum
Pag. 16. *col.* 2. *verſ.* 3. tunc	nunc
Pag. 17. *col.* 2. *verſ.* 12. dixi	dixiſſe
Pag. 21. *col.* 1. *verſ.* 42. antiques	antiquos
Pag. 22. *col.* 1. *verſ.* 58. eſſe, uſos	eſſe uſos
—— *col.* 2. *verſ.* 13. plurime	plurima
—— *col.* 2. *verſ.* 19. & ob præpoſitione, antiquos uſos eſſe pro ad, teſtis	& *ob* præpoſitione antiquos eſſe uſos pro *ad*, teſtis
—— *col.* 12. *verſ.* 34. Hoc	Hæc
Pag. 23. *col.* 1. *verſ.* 6. cum convitio ſive	cum convitio, ſive
—— *col.* 2. *verſ.* 10. is cui	is, cui
—— *col.* 2. *verſ.* 27. totor	tutela
Pag. 24. *col.* 2. *verſ.* 1. cœlibantum	cœlibatum
Pag. 25. *col.* 1. *verſ.* 25. ſuberat	ſubeſt
—— *col.* 1. *verſ.* 26. in noſtris	. In noſtris.

TOMO SECUNDO.

Pag. 47. *col.* 2. *verſ.* 32. Rumam	Numam
Pag. 82. *col.* 1. *verſ.* 10. conjecit	icit
Pag. 96. *col.* 1. *verſ.* 23. filia	filio
Pag. 125. *col.* 2. *verſ.* 21. teſtaments	teſtamenti
—— *col.* 2. *verſ.* 22. jurii	juris
Pag. 167. *col.* 1. *verſ.* 1. & 21. anne	an ne
Pag. 174. *verſ.* 25. Nabuthe	Nabothe
Pag. 185. *col.* 2. *verſ.* 26. is	iis
Pag. 212. *col.* 2. *verſ.* 9. Tiium	Titum
Pag. 230. *verſ.* 12. decreti	decretis
Pag. 256. *verſ.* 42. Qerentius	Querentius
Pag. 269. *col.* 2. *verſ.* 42. Baligulæ	Caligulæ
Pag. 273. *col.* 1. *verſ.* 36. fando audo	fando

Et ſi qua alia irrepſerint LECTOR *ipſe emendabit.* *Adm.*

Digitized by Google

Adm. Rev. Dom. D. Felix Cappelli S. Th. Profeſſor revideat, & in ſcriptis referat. Die 20. Jan. 1779.

J. J. EPISCOPUS TROJANUS V. G.

JOSEPH ROSSI CAN. DEP.

PRÆSUL EXCELLENTISSIME.

TRes olim JACOBOS ſuſpexit Gallia, tria veluti Legum Romanarum lumina, JACOBUM CUJACIUM, JACOBUM RÆVARDUM, & JACOBUM GOTHOFREDUM, qui Galliam ipſam, immo totam, quà late patet, Europam litterarum fulgore lucis exhilararunt. Jam effluxis retro temporibus magni CUJACII volumina typis Neapolitanis iterato cuſa vidimus, adnitentibus tunc claris hujus urbis Juriſconſultis. Nunc Divino quo neſciam beneficio efflagitatur, uti egregia JACOBI RÆVARDI opera noſtratum quoque prælo ſubjiciantur. Ego vero, cui abs Te, PRÆSUL EXCELLENTISSIME, id eſt negotii datum, ut eadem naviter reviſerem, jam quovis pignore contendam, me non modo nihil in eis ab fide recta, aut bonis moribus alienum deprehendiſſe, ſed & omnes, quotquot bonas colunt mufas, lætatum iri, ſi tanti viri docta volumina e typis itidem Neapolitanis foras prodire occipiant. Utinam aliquando e Typographis quiſpiam noſtratibus omnia JACOBI etiam GOTHOFREDI, quantivis pretii opera, in vulgus edere geſtiat. Vale rei ſacræ præſidium, columenque ingens. Neapoli ex Ædib. S. F. IV. Kal. Julias, An. CIϽIϽCCLXXIX.

Tuo Excellentiſs. Nomini Devotiſs.
FELIX CAPPELLUS
Regiæ Scientiarum, & Antiquitatum Academiæ
SOCIUS.

Attenta relatione Domini Reviſoris, imprimatur. Die 29. Januarii 1779.

J. J. EPISCOPUS TROJAN. V. G.

JOSEPH ROSSI CAN. DEP.

Re-

Reverendus U. J. D. D. Carminus Fimianus in hac Regia Studiorum Univerſitate Canonum Profeſſor revideat autographum enunciati operis, cui ſe ſubſcribat, ad finem revidendi ante publicationem, num exemplaria imprimenda concordent ad formam Regalium ordinum, & in ſcriptis referat, Dat. Neap. die 25. Menſis Novembris 1778.

MATTHÆUS JAN. ARCHIEP.
CARTH. CAP. MAJ.

S. R. M.

JAcobi Ravardi, magni in legali diſciplina nominis, opuſcula, quotquot reperiri hactenus potuerunt, omnia voluminibus duobus digeſta, nihil habent, a quo Regni juribus, & moribus, publicæque incolumitati ſit quoquomodo metuendum; permulta vero, quæ ſummum ſedulumque juris interpretem produnt, commendantque. Quamobrem Neapolitanis formis ea recudi poſſe cenſeo, ſi judicio meo qualicumque Majeſtatis tuæ numen accedat. Neap. pridie Nonas Februar. MDCCLXXIX.

S. M. T.

Humillimus ſubditus
CARMINUS FIMIANUS.

Die 23. menſis Martii 1779. Neapoli.

Viſo reſcripto ſuæ Regalis Majeſtatis ſub die 23. currentis menſis, & anni, ac relatione Reverendi U.J.D. D. Carmini Fimiani, de commiſſione Reverendi Regii Cappellani Majoris, ordine præfatæ Regalis Majeſtatis:

Regalis Camera Sanctæ Claræ providet, decernit, atque mandat, ut imprimatur cum inſerta forma præſentis ſupplicis libelli, ac approbationis dicti Reverendi Reviſoris; Verum non publicetur, niſi per ipſum Reviſorem, facta iterum reviſione, affirmetur, quod concordat ſervata forma Regalium ordinum, ac etiam in publicatione ſervetur Regia Pragmatica, hoc ſuum.

SALOMONIUS. AVENA.

V. FISCUS REG. COR.

Ill. Marchio Citus Præſes S. R. C., & cæteri Ill. Aularum Præfecti tempore ſubſcriptionis impediti.

Reg. Carulli. Athanaſius.

576618

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google